بحث في

عقـــد النقـــل البحـــري

دراسة في القانون الروماني

دكتور

عبـــاس مبـــروك الغزيري

بسم الله الرحمن الرحيم

" الله الذى سخر لكم البحر لتجرى الفلك فيه بأمره
ولتبتغوا من فضله ولعلكم تشكرون.
وسخر لكم ما فى السموات وما فى الأرض
جميعاً منه إن فى ذلك لآيات لقوم يتفكرون "

صدق الله العظيم
صورة الجاثية
الآيتان (١٢، ١٣)

مقدمـــة

أولاً : أهمية الدراسة التاريخية للقانون البحرى :

القانون البحرى قانون عتيق نبت فى العصور القديمة منذ أن عـرف الناس ركوب البحر ، وتطور على مر العصور إلى أن وصل إلينا بصورته الحالية . فهو يعد من أقدم فروع القانون على الإطلاق وأنه حافظ على نظم لا تزال تحتاج فى تفسيرها إلى الرجوع إلى مصادرها التاريخية .

وترجع النشأة الأولى للقانون البحرى إلى الفينيقيين اللذين تركـوا تاريخاً حافلاً فى الملاحة والتجارة ، فقد سيطر الفينيقيون علـى البحـر المتوسط وكانت لهم مستعمرات عديدة فـى نواحيـه المختلفـة أهمهـا المستعمرة التى أقاموها فى جزيرة رودس . وقد خلف لنا الفينيقيون نظام الرمى فى البحر . ويتحصل هذا النظام فى أن الربـان إذا قـام برمـى البضاعة فى البحر لتخفيف حمولة السفينة وإنقاذها مـن الخطـر الـذى يهددها كان لصاحب البضاعة الرجوع على الربـان وبـاقى الـشاحنين بالتعويض للمطالبة بقيمة ما أفادوه من هذه التضحية . وهذا النظام هـو أصل نظرية الخسارة البحرية المشتركة .

وترك لنا الإغريق نظاماً أخر هو فـرض المخـاطر الجـسيمة ، ويتحصل فى أن شخصاً يقوم بإقراض الربان بـالمبلغ الـلازم للرسـالة البحرية حتى إذا وصلت السفينة سالمة استرد المقرض القرض واشـترك فى الأرباح البحرية ، أما إذا غرقت السفينة ضاعت على المقرض نقوده ولم يكن له أن يطالب بشيء . والقرض البحرى هو أصل نظام التـأمين البحرى[1].

---

(١) د/ على البارودى – مبادئ القانون البحرى – الدار الجامعية سنة ١٩٨٨ ، ص١٠.

ويجمع فقهاء العصر الحديث على أن الرومانيين لم يكن لهم دور أصيل فى القانون البحرى مثل الدور الذى قاموا به فى تطوير القانون المدنى مستندين فى ذلك إلى أنهم كانوا يعتبرون التجارة البحرية مهنة لا تليق بهم ويجب تركها للعبيد .

ومما يدعم موقف هؤلاء الفقهاء ، ما قاله الفقيه باردیسو من أنه "إذا أراد روميلوس Romulus ان يجعل من شعبه جنود بقدر عدد السكان فحرم على الرومانيين الأصلاء الإشتغال بالأعمال التجارية ولم يسمح بها إلا للعبيد "(١).

وما أقر به شيشرون Ciciron من أن التجارة تعتبر مدرسة للمكر والخداع وأن الهدف الوحيد للمشتغلين بها هو إستغلال المواطنين وقد أدى ذلك إلى عدم اهتمام الرومان بحماية الأشياء التى كانت تلقى على الشاطئ بسبب الغرق لأن التجارة كانت فى أيدى أجانب . ونظراً لأن الأجنبى كان ينظر إليه كعدو ، فسكان السواحل كانوا يعتبرون أن كل ما أتت به الأمواج إلى الشاطئ هو صيد حسن ولم يتوانوا عن سرقة الحطام واستخدموا كثيراً من الوسائل لإغراق السفن(٢).

ومع ذلك يرجع هؤلاء الفقهاء الفضل إلى الفقهاء الرومان فى تقرير النيابة بين مجهز السفينة وربانها خروجاً على القواعد العامة فى القانون الرومانى التى لا تجيز النيابة فى العقود . فإذا تعاقد الربان مع الغير إنصرفت الإلتزامات الناشئة عن العقد إلى المجهز وجاز للغير الرجوع عليه مباشرة .

---

(١) Pardessus " collection de lois maritimes anterieures au XVII le siecle . T. I. P. 53.

(٢) د/ مصطفى محمد رجب – القانون البحرى الإسلامى – المكتب العربى الحديث – سنة ١٩٩٠ – ص ١٤٩ .

وإذا صح ما أجمع عليه فقهاء العصر الحديث من عدم إهتمام الرومان بالقانون البحرى فى فترة زمنية معينة اقتضتها ظروف معينة ، فإن هذا لا يصدق على كل فترات القانون الرومانى . فبعد أن تحول المجتمع الرومانى من مجتمع زراعى منغلق على نفسه إلى مجتمع صناعى ، وتجارى ، ومع إتساع رقعة الإمبراطورية الرومانية ، وتغلغلها فى شمال حوض البحر الأبيض المتوسط وجدت نفسها أمام ضرورة ملحة فى استخدام الملاحة البحرية ، لنقل الغلال اللازمة لروما من دول الحوض ، ونقل الجنود إلى المناطق التى تحتلها ، وامام ذلك بدأت تفكر فى صناعة السفن ، ومن ثم الدخول فى الإستغلال التجارى . نظراً لما يدره هذا المجال من ربح وفير .

وفى بداية الأمر كانت تعتمد فى تنظيم الملاحة البحرية على القواعد التى تضمها مجموعة رودس البحرية . ولكن مع تطور تجارتها البحرية بدأت تفكر فى وضع القواعد القانونية اللازمة لتنظيم هذا النوع من التجارة ، والدليل على ذلك أن موسوعة جستنيان قد اشتملت على كتابين كاملين يحتويان على مجموعة من القواعد القانونية التى تنظم التجارة البحرية من كافة جوانبها ، هما الكتاب الرابع عشر ، والتاسع عشر ، هذا الإضافة إلى مجموعة من النصوص المتناثرة بين دفتى الموسوعة وتتعلق بالتجارة البحرية .

وإذا كان هناك إختلاف بين الفقهاء حول مصدر هذين الكتابين ، فإن هذا الإختلاف لا يقطع بعدم إهتمام الفقهاء الرومان بالقانون البحرى ، فقد تعرض الفقهاء الرومان للعديد من الموضوعات الرئيسية التى تدخل فى نطاقه ، مثل عقد النقل البحرى ، وأشخاص الملاحة البحرية ، والدعاوى المستخدمة فى هذا المجال .

ثانياً : موضوع البحث :

يعتبر عقد النقل البحرى من أهم موضوعات القانون البحرى نظرا لأنه يعد أهم وسيلة لتنظيم العلاقة بين الناقل والشاحن أو المسافر . وقد فطن البعض من الفقهاء ، أن الرومانيين لم يعرفوا هذا النوع من العقود إستناداً إلى أن القانون الرومانى قد إحتوى على العديد من النصوص القانونية التى كانت تقف حجرة عثرة أمام التجارة البحرية ، فوفقا لقواعد القانون الرومانى كانت تعتبر الأشياء الغارقة مملوكة لأول من يحوزها "السفينة المتروكة فى البحر أو الملقاه على الشاطئ كانت تملك لأول من يحوزها ، وأيضا إذا ترك الطاقم السفينة فى عرض البحر فيعتبر ذلك تحركاً لكل حقوق الملكية من جانب الملاك الشرعيين لها" . وهذه القوانين ظلت مطبقة حتى نهاية عصر الإمبراطورية[١] ، والذى بدأت تطهر فى فكرة تشييد السفن وممارسة التجارة البحرية .

وفى هذا الوقت كما يقول الأستاذ دورى Duruy[٢] ومع إتساع رقعة الإمبراطورية الرومانية والحاجة إلى تزوير العاصمة والحاربين بالمؤن ، والحاجة إلى تنفيذ الأعمال العامة مثل إقامة الطرق وشق قنوات المياه ، كل هذا دفعهم إلى ممارسة الأعمال التجارية ، ومنها الاستغلال البحرى .

ونظراً لأن القانون المدنى كان فى ظل هذه الفترة عاجزا عن تنظيم الالتزامات التى نتجت عن معرفة الرومانيين للتجارة البحرية ، فقد بات على المشرع الرومانى أن يقوم بإضافة التعديلات التى تتناسب مع

---

(١) ROUGE (J) " Organisation du commerce maritime en mediterrannee sous l'Empire romain " Paris 1966 . p. 37 et s.

(٢) Duruy (M) " Histoire des Romaine " . Paris . Hechette 1879 – 1885 T. 2. p. 330 et s.

التجارة البحرية إما بطريق الإستثناء من القانون المدنى وإما باستحداث عقود جديدة تلبى حاجات هذا النوع من النشاط مثل عقد القرض البحرى الذى يعقده الربان لمصلحة السفينة وعقد النقل البحرى .

ونظراً لأهمية هذا العقد فقد وقع إختيارى عليه ليكون موضوعا للدراسة مع مقارنته بما ورد فى الفقه الإسلامى من أحكام تتعلق بشأنه . فالفقه الإسلامى عرف هذا العقد قبل فقهاء القانون بقرون عدة تربو على الإثنى عشر قرنا . فقد تكلم الفقهاء المسلمون فى كتبهم عن النقل البحرى فى أبواب الإيجار باعتباره نوعا من أنواع الايجارة أو صوره من صورها سواء فى ذلك كتب الحنفية أو الشافعية أو الحنابلة أو المالكية أو غيرهم من المذاهب الإسلامية المختلفة.

ثالثاً : منهج البحث :

سنعتمد فى هذه الدراسة على المنهج التحليلى التأصيلى وسيظهر من خلال الأتى :

١ – التركيز على النصوص فى معالجة هذا البحث ، وهذا سيتضح من خلال الاعتماد على النصوص التى وردت فى مجموعات جستنيان ومدونته .

٢ – التركيز على الشروح الفقهية التى تناولت موضوع عقد النقل البحرى فى القانون الرومانى ، وكذلك الشروع الفقهية فى المذاهب الإسلامية المختلفة التى عالجت هذا الموضوع .

٣ – الإعتماد على المنهج المقارن فى الدراسة والذى يعتمد على عرض موقف القانون الرومانى والفقه الإسلامى فى كل نقطة يثيرها موضوع البحث كل على حده بحيث نبرز فى نهاية المطاف مدى

التقارب والإختلاف بين النظامين . إذ أن هذا المنهج يسمح بحسم التأصيل والتحليل للأفكار التى يثيرها موضوع الدراسة .

رابعا: خطة البحث :

نقسم الدراسة فى هذا البحث إلى ثلاثة أبواب :

الباب الأول : تكوين العقد فى القانون الرومانى والفقه الإسلامى .

الباب الثانى : الإلتزامات الناتجة عن العقد فى القانون الرومانى والفقه الإسلامى .

الباب الثالث : مسؤلية الناقل فى القانون الرومانى والفقه الإسلامى.

الباب الأول
تكوين العقد
فى القانون الرومانى والفقه الإسلامى

يعتبر النقل البحرى فى العصر الحاضر عملا له ضرورته وأهميته نظراً لدواعى كثيرة منها السياحة التى تعتبر مصدراً حيوياً من مصادر الدخل القومى لكثير من دول العالم ومنها أيضا التجارة والثقافة وغيرها وقد اقتضى كل ذلك ظهور سفن بحرية عملاقة مزودة بكافة أسباب الراحة والترفيه والتسلية .

وإذا كان للنقل البحرى فى العصر الحاضر هذه الأهمية ، فإن ذلك قد اقتضى وضع القوانين التى تنظمه سواء على المستوى الإقليمى أو الدولى . ولما كان عقد النقل البحرى يعتبر من أهم الوسائل التى تنظم العلاقة بين الناقل والشاحن أو المسافر ، فقد اهتمت القوانين والمعاهدات الدولية بتنظيم هذا العقد .

وقد يظن البعض من فقهاء العصر الحديث أن المجتمعات القديمة بما فيها المجتمع الرومانى لم تكن تعرف النقل البحرى ومن ثم لم نتعرض له بالتنظيم . إلا أن الباحث فى تاريخ القانون الرومانى سيجد أن الفقهاء الرومان قد ساهموا فى وضع بعض القواعد القانونية المنظمة للملاحة البحرية ، واستخدموا عقود النقل البحرى كوسيلة لتنظيم العلاقة بين الناقل والشاحن أو المسافر .

وإذا كان فقهاء القانون قد عرفوا هذا العقد منذ فترة زمنية كبيرة ، فإن الفقهاء المسلمين قد عرفوا هذا العقد قبلهم بعدة قرون تربوا على الاثنى عشر قرنا .

لذلك نعرض لكيفية تكوين العقد فـــى القـــانون الرومـــانى والفقـــه الإسلامى من خلال الفصلين الآتيين :

الفصل الأول : تكوين العقد فى القانون الرومانى .

الفصل الثانى : تكوين العقد فى الفقه الإسلامى .

الفصل الأول

تكوين العقد فى القانون الرومانى

يقصد بالنقل البحرى النقل بمقتضى عقد نقل بحرى حيث يتم التعاقد بين الناقل ، سواء أكان مالكا للسفينة أم مستأجراً إياها والشاحن علـــى أن يقوم الأول بعملية النقل بواسطة سفينة بطريقة البحر من ميناء إلى آخـــر لقاء أجره مطلوبة .

ونظراً لعدم وضع تعريف محدد لهذا العق من قبل الفقهاء الرومان لاختلافهم حول طبيعته ، فقد رأينا لزاما علينا أن نعرض لطبيعة هذا العقد وأركانه من خلال المبحثين الآتيين :

المبحث الأول : تعريف العقد وتحديد طبيعته .

المبحث الثانى : أركان العقد .

المبحث الأول

تعريف عقد النقل البحرى وتحديد طبيعته

أولاً : تعريفه :

يعرف هذا العقد بأنه اتفاق يعهد شخص بمقتضاه ببضاعة إلى الناقل أو الربان لنقلها إلى مكان معين مقابل الحصول على أجره معينة.

ويعرفه جوزيف باريير G.Barrere " بأنه التزام قانونى يتعهد بمقتضاه الناقل يحمل أشخاص او بضاعة على ظهر سفينته وتوصيلها إلى المكان المبتغى مقابل أجر معين"(١).

وبهذا التعريف يعد عقد النقل من العقود الملزمة للطرفين ، وفى نفس الوقت من عقود المعارضة .

وإذا تطرقنا إلى عقد النقل البحرى فى القانون الرومانى سنجد أن الفقهاء الرومان قد اهتموا بأطراف هذا العقد سواء كان مالك البضاعة المراد نقلها (الشاحن) أو المستغل"exercitor " أو الربان "magister navis" .

فقد عرف الفقيه أولبيان مستغل السفينة بانه الشخص الذى يملك السفينة أو ذلك الذى يستأجر سفينه معينة لمدة محددة يستخدمها فى نقل بضائعه باعتباره تاجراً "(٢).

---

(١) JOSEPH BARRERE " Des obligations de l'armateur – Du capitaine " en droit Roman , these BORDEAUX . 1896 . p. 21 et s.

(٢) Huvelin (P)" Etudes d'histoire du droit commercial roamin " sirey . 1929 . p. 89 . D- 14- 1 – 1- 15 ulpien : "
On appelle patron d'un navire , celui qui en recoit les revenus s soit qu'il oit le maitre du navire , soit qu'il le teinne en entier a loyer du maitre pour un temps ou pour toujours ".

أما ربان السفينة كما عرفه أولبيان[١] هو " ذلك الشخص الذى يتولى إدارة السفينة باعتباره وكيلاً عن المالك ، وذلك فى الحالات التى لا يكون هو نفسه مالكا للسفينة "[٢].

وهنا يثور التساؤل عن العقد الذى ينظم العلاقة بين مالك السفينة والربان ؟

وفى هذا الصدد يرى جوزيف بارير أن العقد الذى ينظم العلاقة بين مالك السفينة والربان هو عقد إيجار الخدمة Locatic " operarum" . وهذا العقد يرتب نفس الآثار التى يرتبها عقد الوكالة ، بإستثناء فارق واحد بينهما هو ان عقد الوكالة بدون عوض بينما يعد عقد إيجار الخدمة من عقود المعاوضة . ومن ثم فإن الربان يعد وكيلاً عن مالك السفينة ، وملتزماً بإدارتها وفقاً للحدود التى رسمها له المالك .

ثانياً : طبيعة العقد

يعتبر عقد النقل البحرى من العقود التى تحظى بصعوبة ما من حيث تحديد طبيعتها نظرا لحدوث نوع من الخلط بين كافة العقود التى تبرم بين الناقل والشاحن أو المسافر بمناسبة إستغلال السفينة .

وللتغلب على هذه الصعوبة من قبل الفقهاء الرومان ، فقد فرقوا بين ثلاثة فرضيات :

الفرضية الأولى : وفيها يقوم مالك السفينة بتأجيرها إلى أحد الأشخاص بدون طاقمها بحيث يقوم المستأجر بتشغيل السفينة . ففى هذه الحالة يعتبر العقد من قبيل إيجارة الأشياء Locatiu Rei[٣] .

---

(١) D.14. 1. 1. 1 . Ulpien.

(٢) HUVELIN ": op. cit. p. 89

(٣) HUVELIN(p) op. cit. p. 90

الفرضية الثانية : وفيها يقوم المالك بتأجير السفينة بطاقمها إلى أحد الأشخاص ، وفى هذه الحالة يشمل عقد الإيجار السفينة والربان والطاقم . وقد اعتبر الفقهاء الرومان هذا العقد من طبيعته مختلطة باعتباره يجمع بين ايجار الأشياء وإيجار الخدمات[1]

." Locatio rei et locatio operarum magisti "

الفرضية الثالثة : وفيها يقوم مالك السفينة بنقل البضاعة والمسافرين إلى المكان المبتغى على ظهر سفينته . وقد اعتبر الفقهاء الرومان أن هذا العقد من قبيل إيجار الصنعة "Locatio opis ".

إلا أن هناك البعض من الفقهاء الذين يرفضون هذا التكييف ، ويرون صعوبة أن يكون عقد النقل البحرى من قبيل إيجار الصنعة ، ويستندون فى ذلك إلى أن الشاحن دائما ما يأخذ فى اعتباره حالة السفينة التى ستتولى نقل بضاعته . ومن ثم يزعمون أن هناك خليط من إيجار الأشياء وإيجار الصنعة .

بينما يرى البعض الآخر من الفقهاء أن الأخذ فى الاعتبار لحالة السفينة لا يضفى على العقد طبيعة إيجار الأشياء ، إذ أن حالة السفينة الأشياء الثانوية فى العقد . فالعقد الرئيسى للشاحن هو نقل البضاعة سواء تم على ظهر هذه السفينة أو تلك ، كل ما فى الأمر أن يتم نقل البضاعة فى أفضل الظروف الممكنة . إذا فإن نقل البضاعة هو هدف عقد النقل ، ومن ثم يعد من قبيل إيجار الصنعة . ويبررون رأيهم بالأتى :

١ – إذا كان الشاحن Le chargeur فى هذا العقد هو الذى يتولى دفع الأجرة ، فإن التزام الناقل – سواء كان المالك أو الربان هو الذى

---

(١) D-14-1-1-15

يتولى نقل البضاعة إلى المكان المبتغى – يعد التزاما بتنفيذ عملية وليس التزاماً بأداء شيء . ومن ثم فإننا نكون بصدد عقد إيجار صنعة (عقد مقاولة) وليس عقد إيجار أشياء . ولهذا فإن الناقل يستطيع أن يرجع على الشاحن بدعوى الإستئجار L'action exconducto من أجل الحصول على أجرة النقل . ويستطيع الشاحن أن يرجع على الناقل بدعوى الإيجار "L'action ex locato " وذلك لحمله على تنفيذ العقد . وهذا التكييف يتوافق مع فاتحة القانون رقم ٢ من الموسوعة – الكتاب الرابع عشر – الباب الثانى) .

٢ – وإذا نظرنا إلى لفظ "conduxit " نجد أن الفقهاء الرومان يستخدمونه للدلالة على الالتزام الذى يقع على عاتق الناقل أو الربان وهذا ما يعد دليلا على ان عقد النقل البحرى هو عقد إيجار صنعة (عقد مقاولة) .

٣ – إن عقد النقل البحرى يعتبر من قبيل إيجار الأشياء ، إذا كان الأمر يتعلق بإيجار السفينة سواء بطاقمها أو بدونه دون التطرق لفكرة النقل . فعلى سبيل المثال إذا إتفق مالك السفن مع أحد الناقلين أو مع مقاول من مقاولى النقل البحرى ، لتأجير عدة سفن أخرى يستخدمها مع السفن المملوكة له فى تجارته ، فإن الإيجار فى هذه الحالة يعد من قبيل إيجار الأشياء .

٤ – إن الشاحن ، بصفة عامة لا يعين السفينة ، نظراً لعدم وجود مصلحة له فى ذلك ، كل ما يهم الشاحن هو نقل بضاعته على أول سفينة تتجه إلى المكان المبتغى او يعزى ببضاعته إلى الناقل الذى يتولى نقلها إلى المكان المبتغى ، على أى سفينة من السفن المملوكة له . وهذا النوع من النقل البحرى يظل فى نطاق عقد المقاولة (عقد إيجار الصنعة).

* ولكن الصعوبة تثور حول طبيعة عقد النقل إذا كان تعين السفينة يتم من قبل الشاحن وفقا لحجم البضاعة المراد نقلها . حيث أن سلطات الناقل تكون محددة ومتمثلة فى تزويد الشاحن بالسفينة التى تتولى نقل البضاعة .

وهنا يرى جوزيف باريير[١] أن هذا العقد هو عقد إيجار سفينة " Locatio mavis " محددة . وهذا ما يعد على قدر كبير من الأهمية سواء من حيث مسئولية الناقل او تحديد التزاماته ، أو من حيث الناتج التى تترتب على خطأ أى من المتعاقدين . وعلى الرغم من أن هذا الفقيه قد أطلق على هذا العقد إيجار سفينه ، إلا أنه يرى ان هذا العقد يظل محتفظا بطبيعة عقد الصنعة (المقاولة) .

* أما فقهاء القانون الرومانى يرون أن هذا العقد يعد من قبيل إيجار الأشياء ، ودليلهم على ذلك الآتى :

١ – ما قرره أولبيان[٢] من أن الشخص الذى يستأجر سفينة كاملة يمكن أن يطالب بما فقد أو تلف من بضاعته عن طريق دعوى الاستئجار " L'action ex conducto " وذلك إذا لم يكن فقد البضاعة او تلفها ناتجاً عن قوة قاهرة او حادث فجائى ، حيث أن الشاحن هنا يعد مستأجراً بالمفهوم السائد فى عقد إيجار الأشياء " La locatio Rei ".

٢ – ما قرره الفقيه لابيون[٣] Lebeon من أن الشاحن الذى يؤجر سفينة حمولة ٢٠٠٠ قارورة يجب عليه أن يدفع الأجرة المتفق عليها أيا كان عدد القوارير التى يتم شحنها على السفينة.

---

(١) جوزيف باريير – المرجع السابق – ص ٢٩.

(٢) Code -4-9-3-1.

(٣) D- 14 – 2 – 10 – 2

فهذا النص يدل بوضوح على أن العقد فى مثل هذه الحالة يعد من قبيل إيجار الأشياء ، وأن الشاحن يماثل المستأجر الذى يؤجر منزلاً للسكنى لمدة محددة مقابل أجر معين . فهذا المستأجر بمجرد أن يتمكن من حيازة المنزل يكون ملزما بدفع الأجرة عن المدة المتفق عليها سواء شغل المنزل طوال فترة الإيجار أو شغل المنزل جزء من المدة فقط .

فالشاحن باعتباره مستأجراً يستطيع أن يرجع على مالك القوارير بمقتضى دعوى الإيجار "L'action ex locato " مثله فى ذلك مثل ربان السفينة الذى يمكنه أن يرجع بهذه الدعوى على الشاحن (مالك القوارير). وهذا ما يعد دليلا على أن العقد فى هذه الحالة هو عقد إيجار أشياء .

٣ – لقد قارن الفقيه الرومان بول[١] Paul بين الشاحن الذى لا يؤجر السفينة بكاملها وبين هؤلاء الذين يؤجرون جزء معين من السفينة ، مقرراً لهم الحق فى استخدام دعوى الاستئجار L'action ex " conducto" . وهذا ما يؤدى كما يقول الفقهاء الرومان إلى اعتبار العقد فى هذه الحالة عقد إيجار أشياء "La locatier Rei " .

ويعلق جوزيف باريير[٢] على هذه النصوص بقوله أنها تشير إلى عقد إيجار السفينة " la locatio navis " والذى سبق له أن أطلقه على عقد النقل البحرى فى الحالة التى يتم تعيين السفينة فيها من قبل الشاحن سواءاً بحمولتها أو بتأجيرها كاملة بصرف النظر عن مقدار الحمولة. وعقد إيجار السفينة هذا يعد من قبيل عقد إيجار الأشياء مثله فى ذلك مثل عقد إيجار المنزل ، ويطبق عليه نفس القواعد القانونية التى تطبق على هذا الأخير.

---

(١) D-14-2-2-pr-paul.

(٢) جوزيف باريير – المرجع السابق – ص ٣١.

ومن ثم فإنه يجب ان لا نبالغ فى الأهمية العملية لهـذه التفرقـة . فالفقهاء الرومان اعتبروا عقد إيجار السفينة بمثابة عقد إيجـار أشـياء ، وينتج نفس آثاره حتى مع إحتفاظـه بـبعض خـصائص عقـد إيجـار الصنعة " la locatio operis".

وفى الحقيقة فإن هذه النصوص على الرغم من أنها قد أطلقت على هذا النوع من العقود نفس الإسم الذى استخدمناه (عقد إيجار سفينة) فإنها قد أرادت إضافة شيء إلى هذا الإتفاق أكثر من عقد إيجار الأشياء. فعقد إيجار السفينة – بكل وسائله – لا يتضمن ، مثل عقد إيجار الأشـياء أى التزام خاص بالشحنة ، ومن ثم فإن دعوى الإستئجار التى تستخدم عنـد الإخلال بالعقد ، قد لا تسعف الشاحن فى تنفيذ الإلتزام التبعى الذى يتعلق بالشحنة أو حفظها ، حيث أن عقد إيجار الأشياء لا يشملها . وتلافيا لهذا الوضع يرى الفقهاء الرومان[1] ، ان عقد إيجار الصنعة يمكن أن يـؤدى نفس الدور التى تؤديه الإتفاقات الملحقة بالعقد الرئيسى التى ترتبط بـه . ومن ثم فإن عقد إيجار الصنعة يعد بمثابة إتفاق تابع لعقد إيجار السفينة ، ويمكن تنفيذه باستخدام نفس الدعوى التى تستخدم لتنفيذ العقد الرئيسي .

وعلى وجه العموم – يقول جوزيف باريير – أنه إذا تجنبا فكـرة النقل ، وعقد إيجار الأشياء فإن عقد النقـل البحـرى يمكـن أن يـدرك بطريقتين مختلفتين :

الأولى : وهى الحالة التى يسلم فيها الـشاحن إذا سـلم الـشاحن البضاعة إلى الناقل أو الربان لنقلها إلى المكان المبتغى . ففى هذه الحالة يعتبر العقد من قبيل إيجار الصنعة (عقد مقاولة).

---

(١) جوزيف باريير – المرجع السابق – ص ٣٣.

وكأثر لهذه التفرقة ، فإن الشاحن يكون له حق إستخدام دعوى الإيجار فى الحالة الأولى ودعوى الإستئجار فى الحالة الثانية .

وإذا كانت هذه التفرقة بين هذين النوعين من النقل تستقيم من الناحية النظرية ، فإنها تثير العديد من المشاكل من الناحية العملية . إذ كيف يمكن للقاضى أن يدرك ما إذا كان الشاحن قد خصص السفينة التى تتولى نقل البضاعة ام أنه قد سلم البضاعة للناقل أو الربان ليتولى نقلها إلى المكان المبتغى ؟ وكيف يفصل القاضى فيما إذا كان عقد النقل ، هو عقد إيجار صنعة أم عقد إيجار سفينة ، بدون أن يقع فى الخطأ ؟[1]، وكيف يمكن للشاحن أن يستخدم دعوى الإيجار أو الاستئجار وهو مطمئن؟ إذ أنه إذا ارتكب خطأ فى استخدام أى من الدعويين فإنه يفقد دعواه ، ويحرم فى نفس الوقت من استخدام الدعوى الأخرى[2].

وكأثر لذلك يبدوا من الصعوبة بمكان تحديد طبيعة العقد الذى يبرم بين الشاحن والربان وذلك فى القانون الرومانى ، إذ أن روما لم تكن تعرف تحرير التصرف ، أيا كان نوعه بين المتعاقدين ، كما أن الرومانيين لم تكن تتوافر لديهم أى فكرة عن مشارطة السفن la cherte " partie " – أو سند الشحن " la connaissement ".

فإذا فرض ، على سبيل المثال ، أن بريموس "Primus " أراد شحن بضاعته على سفينة ما لنقلها إلى ميناء معين ، فإنه فى حالة عدم وجود اتفاق يسمح باعتبار بريموس مستأجراً للسفينة ، فإنه يصبح بمثابة مستأجراً لخدمات الربان ، وفى هذه الحالة إذا إعتبرناه الشاحن الوحيد للسفينة نظراً لأن بضائعه شغلت السفينة بأكملها ، فهل يعتبر أنه قد

---

(١) جوزيف – المرجع السابق – ص ٣٤.
(٢) النظم لجايوس ٤-١٠٨.

إستأجر السفينة أم أنه أستأجر خدمات الربان ؟ وبمعنى أخر هـل يعتبر الإتفاق القائم بينهما إيجار سفينة أم إيجار صنعة ؟ ومن ثم ما هى نوعية الدعوى التى يمكن للشاحن أن يستخدمها فى مواجهة الربان ؟

هل يمكن أن يستخدم دعوى الإيجار او دعوى الاستئجار ؟

فهنا نظراً لصعوبة تكييف العقد الذى يربط بين الشاحن والربـان ، فإن الشاحن يمكنه ان يستخدم دعوى العقد الذى يتماثل معه او يمكن قياسه عليه . ولكن تظل الصعوبة قائمة فيما يتعلق بهذا القياس أو التماثل، حيث لا توجد أسس يمكن الاستناد إليها فى هذه الحالة .

وأمام هذه الصعوبة حاول لابيون Labeon أن يجد لها مخرجـا ، وذلك بإنشاءه لدعوى حديدة أطلق عليها الدعوى ذات الديباجة "l'action praescriptis verbis" [1] وقرر استعمالها بصدد العقود التى لا يمكـن الوقوف على طبيعتها . ومن ثم فإنه فى الحالات التى يصعب فيها تحديد طبيعة عقد النقل البحرى ، وما إذا كان العقد الذى يـربط بـين الناقـل والشاحن عقد إيجار أشياء أم عقد إيجار صنعة ، فإن الناقـل والـشاحن يمكنهما أن يستخدما هذه الدعوى لحماية تنفيذ العقـد . ودفـع الأجـرة المستحقة[2].

---

(١) D1-2-2-47

الدعوى ذات الديباجة هى الدعوى التى تهدف إلى تنفيذ العقد ، فبمقتضى هذه الدعوى يستطيع الطرف الذى نفذ الإتفاق مطالبة الطرف الآخر بالتنفيذ، وإذا أصر الطرف الآخر على عدم التنفيذ ، فإن الطرف الأول يستطيع أن يجبره على التنفيذ بمقتضى هذه الدعوى وذلك بحصوله على تعويض يعادل الفائدة التى كانت تعود على منفذ الإتفاق لو تم تنفيذ الإتفاق المقابل . لمزيد من التفاصيل حول هذه الدعوى أنظر د/ محمود سلام زناتى – المرجع السابق – ص٢٦٣ ومابعدها.

(٢) D. 19-5-5-2.

من كل ما سبق نستطيع القول بأن الفقهاء الرومان لم يتفقوا حول تحديد طبيعة عقد النقل البحرى ، إذ رأى أحدهما انه يجمع بين إيجار الأشياء وإيجار الصنعة مستنداً فى رأيه إلى مجموعة من النصوص التى إحتوتها مدونة جستنيان ، وأعتبره من طبيعة مختلطة ، بينما يرى أحد الفقهاء المعاصرين أن عقد النقل البحرى فى القانون الرومانى يعد من قبل إيجار الصنعة .

وإذا كان عقد النقل البحرى يتضمن تعيين السفينة من قبل الشاحن وفقاً لحجمها فإن العقد فى هذه الحالى يعد من قبيل إيجار الأشياء بينما يرى البعض منهم أنه يعد بمثابة عقد إيجار صنعه مرتبط بعقد إيجار السفينة ومن ثم يعد بمثابة إتفاق تابع له ، ويخضع فى تنفيذه لنفس قواعد تنفيذ عقد إيجار السفينة .

ولذلك يبدو صعباً وضع تكييف معين لعقد النقل البحرى فى القانون الرومانى نظراً لاختلاف مضمونه من حالة إلى أخرى وفقا للعلاقة التى تربط بين الأطراف المتعاقدة ، وما إذا كان العقد ينصب على عملية نقل البضاعة إلى مكان معين أم ينصب على إيجار السفينة ذاتها بصرف النظر عن البضاعة التى تنقلها السفينة ، وما إذا كان عقد الإيجار فى الحالة الأخيرة يتضمن السفينة فقط أم السفينة بطاقمها ؟.

المبحث الثانى
أركان العقد فى القانون الرومانى

يتطلب هذا العقد ضرورة توافر ثلاثة أركان هى :

أولا : الرضا :

إن عقد النقل البحرى يعتبر من قبيل العقـود الرضـائية solo " consensu" التى تنعقد بمجرد توافق إرادة طرفيه . فهذا العقد كـان لا يحتاج إلى إفراغه فى قالب شـكلى معـين أو إسـتخدام ألفـاظ معينـة لانعقاده(١).

وهذا العقد يمكن أن يبرم مع مالك السفينة أو ربانها طالما أنه يملك السلطة التى نؤهله لإبرام هذا العقد(٢)(٣)(٤).

وقد أشار إلى ذلك الفقيه أولبيان بقوله " إن حـدود الـسلطة التـى تعزى إلى الموكل تعد بمثابة الإتفاق الذى يحكـم العلاقـة بينـه وبـين المتعاقدين معه. ولذلك إذا كان الوكيل مكلفا فقط بقبض أجرة النقل بدون أن يكون مكلفا بتأجير السفينة لأن مالكها هو الذى يؤجرها بنفسه . ومن ثم فإن مالكها لا يكـون ملزما إذا ما قام الوكيل بتأجيرها . ويحدث نفس الشيء إذا كان الوكيل مكلفا بتأجيرها وليس بقبض قيمة الإيجـار أو إذا

---

(١) GAURIER (D) " Le droit maritime romain " preses universsteires de RENNES. 2004 . p. 57 et s.

(٢) DENISSE (L) " Du contrat de transport par mer " These paris 1891 . p. 17 et s.

(٣) PARDESSUS " Collection des lois Maritimes anterieures au XVIII e siecle . 6 . V. T. I – p. 54.

(٤) DENISSE (L) op. cit. p. 18 – BARRERE (J) " Des obligations de l'armateur du capitaine en droit romain " . Thes – BORDEAUX – 1896 . p. 29 et s..

كان مكلفا بتأجيرها لنقل الأشخاص وليس لنقل البضائع . وبالتالى إذا تجاوز حدود الوكالة ، فإن العقد الذى أبرمه لا يلزم مالك السفينة "[1].

ثانيا : المحل :

يهدف هذا العقد إما إلى نقل المسافرين او نقل البضائع ويشترط فى المحل أن يكون مشروعا وأن لا يكون محظور تصديره لسبب من الأسباب . فهناك من النصوص القانونية ماكان يحرم تصدير أنواع معينة من البضائع مثل تحريم تصدير النبيذ أو الزيت أو الحديد او الأدوات الحربية إلى الأعداء . وإذا ما تم شحن هذه البضائع المحظورة فإن السفينة كانت تتعرض للمصادرة إذا كان شحنها قد تم بعلم مستغل السفينة . أما إذا كان الشحن قد تم من قبل الربان وبدون علم مستغل السفينة فإن البضاعة كانت تخضع للمصادرة ، أما السفينة فكانت تعود إلى مالكها ويخضع الربان لعقوبة الموت .

وقد أشار الفقيه بول إن ذلك بقوله " إذا شحن مستغل السفينة او أحد الركاب بضاعة محظورة على ظهر السفينة ، فإن السفينة يمكن أن تتعرض للمصادرة فإذا كانت هذه البضاعة قد وضعت على ظهر السفينة فى غياب مالكها من قبل المستغل أو الربان أو الطاقم الموجود عليها ،

---

(١) D. 14 – 1 – 1 – 12 ulpien

" Ainsi , ce sont les bornes de l'adminstration confiee ou prepose qui doivent faire la loi de ceux qui contractent avec lui Donc, si le prepose n'est charge que de recevoir le prix du passage ou du transport sans etre charge de louer le vaissau parce que peut – etre le patron l'avoit loue lui meme , le patron ne sera point tenu si le prepose a loue le vaisseau , il en est de meme si le prepose est charge de louret non d;exiger le prix du louer , ou s'il a ordre de ne louer le vaisseau que marchandises , ou reciproquement , s'il passe les bernes , son contrat n'oblige pas le patron .." .

فإنهم يتعرضون لعقوبة الإعدام ، ومصادرة البضاعة ، أما السفينة تسلم إلى مالكها "[1].

وقد أصدر الإمبراطور هونروزHonorius والإمبراطور تيودور THeodoseمرسوما يقضى بالتزام ربان السفينة بالإعلان عن الجهة التى يبغى الوصول إليها قبل مغادرة السفينة للميناء[2]. وكان الغرض من إصدار هذا المرسوم هو منع تصدير البضاعة المحظورة إلى الأعداء.

ثالثاً : الأجـــرة :

لقد فرق الفقهاء الرومان – بصدد عقد النقل – بين نقل الأشخاص ونقل البضائع عند تحديد الأجرة ، فإذا كان العقد ينصب على نقل الأشخاص فإن الأجرة كانت تقدر بمبلغ من النقود .

أما فى حالة نقل البضائع فإن الأجرة كانت تقدر بطرق مختلفة ، إما بطريقة جزافية أو تقدر حسب الوزن أو الحجم .

فإذا ما تم الإتفاق على أجرة محددة لقاء شحن كمية من البضاعة، فإن الأجرة تستحق بكاملها أيا كانت كمية البضاعة التى تم شحنها ، وقد أشار الفقيه لايبون[3] إلى هذه الحالة بقوله " إذا ما أستأجرت سفينة ما من

---

(١) D. 39- 4- 11 – 2 paul .

" Si le maitre d'un vaisseau ou les passagers ont mis dans le vaisseaux des marchandises de contrabande , le vaisseau lui meme pourra etre confisque . si ces marchandises ont ete mises dans le vaisseau en l'absence du proprietaire par le maitre le pilote , le timonnier ou quelques matelots , ils sont punit copitalement , les marchandises sont canfisquees , mais le vaisseau est ren du au proprietaire ".

(٢) Code. 12-44-1

(٣) D. 14-2-10-2-labeon .

" si vous avez pris a loyer un vaisseau portant deux mille cruches , et que vois en ayez charge dessus , vous devez payer pour le transport de deux mille cruches ..".

أجل شحن ألفين قارورة ، وتم شحن عدد أقل من ذلك فإنك تلتزم بدفع الأجرة كاملة ".

إلا أن الفقيه بول[١] قد انتقد هذا الرأى لمجافاته للعدالة ، إذ يقول "إنه إذا تم تأجير السفينة بكاملها (جملة) فإن أجرة نقل الألفين قارورة تستحق بكاملها . أما إذا كانت مؤجرة لنقل القوارير التى توضع على ظهرها ، فإن الأجرة تقدر وفقا للعدد الذى تم شحنه فى السفينة " .

أما إذا تم شحن البضاعة بدون أن يكون هناك إتفاق بين الشاحن والناقل على مقدار الأجرة ، فإنها كانت تقدر – كقاعدة عامة – وفقاً لكمية البضاعة المشحونة[٢].

ووفقا لرأى الفقيه BALDUS ، تقدر الأجرة وفقا لوحدات الحمولة إذا كان الإتفاق قد تم بين الشاحن والناقل على أن تقدر الأجرة وفقا لمقدار الحمولة (عشرة طن مثلا من حمولة السفينة) . أما إذا كان الإتفاق قد تم بينهما على أن تقدر الأجرة وفقا لوزن البضاعة أو حجمها ، فإنها تقدر وفقا لمقدار أو كمية البضاعة المشحونة[٣].

أما الفقيه STRACCHA فقد وضع قاعدة عامة فى تقدير الأجرة، مقتضاها أن الربان ملتزم فى كل الأحوال بشحن البضاعة التى تم الإعلان عنها[٤]. ولكى يفسر هذه القاعدة قام بالتفرقة بين عدة حالات هى :

---

(١) D.14-2-10-2.

" ..... Paul : Ce sentiment n'est pas juste . si le vaisseau a ete loue en gros , le loyer des deux mille cruches est du , s'il a ete lone pour le nombre des cruches qu'on x mettroit , il n'en est pas de meme : car on ne doit de loyer que pour autant de cruches qu'on en a chargees ".

(٢) D. 14 – 2- 10 – 2 .

(٣) DENISS(L) . op. cit. p. 23

(٤) D. 19 . 1 . 6. 4.

" Quand un marchand vend un vase qu'il dit etre de telle capacite ou de tel poids il y a lieu a l'action de la vente contre lui si le vase n'est pas.

الحالة الأولى : إذ كانت السفينة حمولتها الطبيعية ألفين قارورة وتم تأجيرها بكاملها " affrete en bloc " من أجل شحن ألف قارورة ، فإن الحمولة تكون ألف قارورة حتى إذا كانت شحنة السفينة لا تصل ألفين قارورة ، لأن العقد المبرم بين الطرفين هو القانون الذى يحكم العلاقة بينهما . ومن ثم فإن أجرة النقل يجب أن تدفع وفقا للإتفاق الذى تم الشحن على أساسه(١).

الحالة الثانية : إذا كانت حمولة السفينة ألفين قارورة وتم تأجيرها بدون الإتفاق على قيمة الأجرة ، فإن الأجرة تدفع وفقاً للأعراف والعادات السائدة محل إبرام العقد(٢).

الحالة الثالثة : إذا كانت حمولة السفينة ألفين قارورة ، وقد تم الإتفاق مع أن تقدر الأجرة وفقا لعدد القوارير التى يتم شحنها فإن الأجرة تقدر وفقا للعدد الذى تم شحنه بصرف النظر عن كفاءة السفينة .

الحالة الرابعة : أن يتم تأجير سفينة من أجل نقل ألف قارورة ، ثم يعلن الناقل فى العقد أن سفينته سعة ألفين قارورة : فإذا تبين أن سعتها أقل فإن الناقل يلتزم بنقل العدد المتفق عليه بالإضافة إلى دفع تعويض للشاحن عن الخسارة التى لحقت به(٣).

الحالة الخامسة : أن يتم تأجير سفينة ، ويتم تحديد الأجرة بمبلغ محدد من النقود بدون الإعلان عن حمولة السفينة فإن الأجرة المتفق عليها تستحق بصرف النظر عن كفاءة السفينة .

---

(١) code.16. 3 . 1 . 6. ulpien .
" ..... La convention est valable : car la convention des parties fait la loi des contrats ".

(٢) D. 16. 3.19 – D. 21. 2. 6 – D. 21 . 1. 31. 20.

(٣) C. 19 . 1. 6 . 4.

الحالة السادسة : أن يتم تحديد الأجرة وفقا لكل قارورة أو وفقا لكل بالة من البضاعة بدون إشارة إلى العدد . فإن الأجرة تقدر وفقا للبضاعة التى يتم شحنها فعلا على ظهر السفينة .

هذه النصوص تشير إلى تقدير ثمن المبيع أو الأجرة وفقا للأعراف والتقاليد السائدة فى محل إبرام العقد فى حالة عدم الإتفاق على ثمن المبيع أو مقدار الأجرة .

إثبات العقد :

فى الغالب الأعم من الحالات كان يتم تحرير العقد كتابة من أجل تبيان وإثبات الشروط التى إتفق عليها طرفى العلاقة التعاقدية .

إلا أن كتابة العقد – فى ظل القانون الرومانى – لم تكن شرطا ضروريا لإثبات العقد ، ومن ثم كان يمكن إثباته بشهادة الشهود[١] أو الإقرار أو اليمين أو القرائن .

وقد يكون العقد مكتوبا ، ومع ذلك يجوز لكل طرف من أطراف العقد أن يعترض على ما ورد ببنود العقد سواء بالتزوير أو عدم صدق الشاهد .

وقد يعترض أحد الفقهاء على ذلك بقوله أن ذلك يخالف القاعدة القانونية التى وردت بأحد نصوص تقنين جستنيان[٢] والتى تقضى بعدم

---

(١) code .4 . 21 . 15 .

" Dans L'adminstration de la justice , les titres ont autant de force que les depositions des temoins ".

منذ أكد الإمبراطور أغسطس من خلال هذا النص على أن إثبات العقد يمكن أن يكون بالكتابة أو شهادة الشهود .

(٢) code . 4 . 20. 1.

" S'il s'eleve une contestation ou sujet de votre ingenuite , defendez votre cause par des pieces authentiques , et par d'autres preuves s'il vous est possible . car des temoins seuls sont insuffisans pour prouver l'ingenuite".

نفى ماهو ثابت بالكتابة باستخدام شهادة الشهود . إلا أنه يمكن الرد على ذلك بان هذا النص قد إشتق من أحد الدساتير التى كانت تطبق عند البازيليك Basiliqgeus ، وأنه لا يحمل تاريخ أو اسم واضعه ، ومن ثم فإنه يكون موضعا للشك . ويبدو أنه كان من وضع أحد الأمراء اللاحقين لعصر جستينان ، ومن ثم فإنه يكون من الراجح الحاقه بالتقنين فى فترة تالية لذلك .

وفى حالة غموض بنود العقد واختلاف طرفيه فى تفسير ما ورد به من شروط فإنه كان يتم الرجوع إلى الأعراف والعادات السائدة فى محل تحرير العقد[1].

---

(١) D. 21 . 1 . 31. 20 – D. 21 – 2 – 6 – D. 50 . 17 . 34
BRUUHL (H.L) . op. cit. p. 92.

الفصل الثانى

تكوين العقد فى الفقه الإسلامى

لقد فرق الفقهاء المسلمين بين إيجار السفينة وعقد النقل البحرى بسند شحن منذ عهد الخلفاء الراشدين . وعالجوا كلا من إيجار السفينة وعقد النقل بسند شحن على حده فيقول خلف بن أبى فراس[1] أن النقل البحرى كالنقل بوسيلة أخرى يأخذ أحد الصورتين الآتيتين :

١ – كراء السفينة بعينها .

٢ – الكراء المضمون فى ذمته .

ويطلق على الصورة الأولى من الكراء عقد إيجار السفينة ، يطلق على الصورة الثانية عقد النقل بسند شحن . لذلك نعرض لهاتين الصورتين من خلال المبحثين الآتيين :

المبحث الأول : عقد إيجار السفينة .

المبحث الثانى : عقد النقل البحرى بسند شحن .

---

(١) د/ مصطفى محمد رجب – القانون البحرى الإسلامى كمصدر للقانون البحرى المعاصر – المكتب العربى الحديث – ١٩٩٠ – ص ٦٢.

المبحث الأول
عقد إيجار السفينة

أولاً : تعريفـه :

لما كان عقد إيجار السفينة يعتبر نوعا من الإجارة أو صورة مـن صورها ، فإن تعريفه قد دار لدى المذاهب الفقهية المختلفـة فـى فلـك الإجارة. لذا نسرد لتعريفة فى هذه المذاهب على النحو التالى :

١ - مذهب الحنفية :

فقد عرفوه بأنه عقد يفيد تمليك منفعة معلومة مقصودة من العـين المستأجرة بعوض " فقولهم عقد معناه إيجاب وقبول ولا يلزم أن يكـون لفظا وذلك كما إذا أستاجر شخص داراً من آخر لمدة سنة فلما إنقـضت المدة طلب منه صاحب الدار إخلاءها وأن لم يفعل كان عليه اليوم بكـذا فشرع فى إخلاءها ولم يتمكن من الإخلاء إلا فى مسافة فإن عليـه أجـر المثل فى تلك المسافة فالإجارة منعقدة فيها بدون لفظ وقولهم يفيد تمليـك منفعة خرج به البيع والصدقة لأن العقد فيها يفيد تمليك الذات لا تمليـك المنفعة وقولهم معلومة خرج به الإجارة الفاسدة بسبب الإيهـام الموجـب للمنازعة كأن لم تتبين مدة الإجارة أو لم يحدد منفعتها.

وقولهم مقصودة من العين المستأجرة معناه أن منفعة الإجارة ينبغى أن تكون منفعة معتدة فى نظر الشرع والعقل[١].

---

(١) عبدالرحمن الحريرى – الفقه على المذاهب الأربعة – الجزء الثالث – درا الحديث القاهرة – ص ٩١ وما بعدها ، المغنى لابن قدامه – تأليف أبى محمد عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامه – تحقيق فضيلة الدكتور / طه محمد الزينى – الجزء الخامس – مكتبة القاهرة – ص٣٢١ ومابعدها.
درر الحكام فى شرح مجلس الأحكام – تأليف / على حيدر – المجلد الأول – الكتاب الثانى – دار الكتب العلمية – بيروت – ص ٣٧٢ وما بعدها – بداية المجتهد ونهاية

٢ - مذهب المالكية :

فقد عرفوا الإجارة بأنها عقد يفيد تمليك منافع شيء مباح مدة معلومة بعوض غير ناشئ عن المنفعة

وعلى الرغم من أن فقهاء الحنفية لم يميزوا بين الإجارة والكراء من حيث التعريف إذ أن معناهما واحد ، إلا أنهم اصطلحوا على تسمية التعاقد على منفعة الآدامى وبعض المنقولات كالأثاث والثياب والأوانى ونحو ذلك إجارة وعلى تسمية البعض الآخر وهى السفن والحيوان خاصة كراء مع كونهما من المنقولات . فمثل السفن والحيوان جميع الأشياء الثابتة كالدوره والأراضى وغيرهما فإن العقد على منافعها يسمى كراء[1].

فقولهم تمليك يشمل العقود التى تفيد التمليك من إجارة وبيع وهبة وصدقة ونكاح وجعل ومضاربة ومساقاه . وقولهم منافع شيئ خرج به البيع والهبة والصدقة لأنها تفيد تمليك ذات الشيئ لا منافعة ، وقولهم منفعة مباحة خرج به تمليك منفعة الأمة المحللة وقولهم مدة معلومة خرج به الجعل وقولهم غيرنا شيىء عن المنفعة خرج به المساقاه والمضاربة.

٣ - مذهب الشافعية :

يعرفون الإجارة بأنها عقد على منفعة معلومة مقصودة قابلة للبذل والإباحة بعوض معلوم .

المقصد – تأليف الإمام أبى الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبى – الجزء الثانى – المكتبة التوفيقية – ص ٣٤٧ وما بعدها – حاشية الدسوقى على الشرح الكبير – للعلامة شمس الدين محمد عرفه الدسوقى على الشرح الكبير لأبى البركات سيدى أحمد الدرير – الجزء الرابع – دار إحياء الكتب العربية .

(١) كتاب الفقه على المذاهب الأربعة – المرجع السابق – ص ٩٢ – حاشية الدسوقى على الشرح الكبير – ج ٤ – رقم ٢ وما بعدها.

فقولهم عقد معناه الإيجاب والقبول . وقولهم على منفعة هى المعقود عليه كمنفعة الدار التى يستأجرها للسكنى أو الأراضى التى يستأجرها ينتفع بزرعها . وقولهم بعوض هو المعقود عليه الذى يدفعه الطرف الثانى وخرج بقولهم معلومة الجعالة إذ العقد فيها يكون على منفعة مجهولة . وخرج بقولهم مقصودة المنفعة التافهة التى لا قيمة لها كاستئجار التفاحة لشمها . وقولهم قابلة للبذل خرج به العقد على منفعة غير قابلة للبذل . وقولهم بعوض خرج به الإعارة الذى يستعير شيئا يأخذه بدون عوض[1].

٤ - مذهب الحنابلة :

يعرفون الإجارة بأنها عقد على منفعة مباحة معلومة تؤخذ شيئا فشيئا مدة معلومة بعوض معلوم .

فالمعقود عليه هو المنفعة لا العين لأن المنفعة هى التى تستوفى والأجر فى مقابلها ولهذا تضمن دون المعين وإنما يضاف العقد إلى المعين باعتبار أنه محل المنفعة ومنشؤها .

وهذا التعريف يخرج أيضا البيع والهبة والصدقة ونحو ذلك مما يكون العقد منها على العين لا على المنفعة وكذلك العقود على ما يباح ونحو ذلك[2].

نخلص من ذلك إلى أن المذاهب الأربعة قد اتفقت على إعتبار هذا العقد نوع من الإجارة إذ يلتزم بمقتضاه المجهز بعملية النقل بواسطة السفينة والتزامه بهذه العملية هى المنفعة المباحة المعلومة التى تؤخذ شيئا

---

(١) مغنى المحتاج – رقم ٣٣٢ وما بعدها – قليوبى وعميرة رقم ٦٧ وما بعدها – كتاب الفقه على المذاهب الأربعة – المرجع السابق – ص ٩٣ وما بعدها.

(٢) كشاف القناع – الجزء الثانى – رقم ٢٤١.

فشيئا عند الحنابلة أو هى المنفعة المقابلة للبذل والإباحة المعلومة المقصودة عند الشافعية .

ثانيا : طبيعة العقد :

لقد ثار نزاع بين الفقهاء المسلمين حول الطبيعة القانونية لعقد إيجار السفينة إذا إعتبره البعض من قبيل الجعالة . فقد استبعد ابن عرفه إيجار السفينة عند تعريفه للإجارة على عمل حيث قال تعتبر الإجارة " بيع منفعة ما أمكن نقله غير سفينة ولا حيوان لا يعقل بعوض غير ناشئ عنها بعضه يتبغض بتبغيضها " . وعند تعريفه للكراء قال "بأنه عقد على منافع غير آدمى وما يبان به وينتقل غير السفينة"[١].

بينما يعتبره البعض الأخر من قبيل عقود الكراء (الإيجار) ويرفضون القول بأنه من الجعالة : فقد قال بن نافع " بأنه إذا غرقت السفينة ولم تصل للميناء المتفق عليه التزم المستأجر بدفع الأجرة وفقا للمسافة التى قطعتها السفينة"[٢].

لذا يطبق فقهاء المسلمين الأحكام المتعلقة بإجارة الدواب عليه . وقد سأل الإمام مالك عما إذا كان السفر بالسفينة يماثل السفر بالدواب أجاب بالإيجاب[٣] على أساس أن الإجارة والكراء معناهما واحد عند المالكية . والأمر كذلك بالنسبة للمذهب الشافعى إذ قد الحق السفينة بالدواب[٤]. وكذلك المذهب الجنبلى والمذهب الحنفى إذ لا يفرقون فى كتبهم بين السفن والدواب[٥].

---

(١) التسولى : المراجع السابق – ج ٢ – ص ١٧٠.
(٢) أبى القاسم بن سليمان الغرناطى " كتاب العقد المنظم للحكام " ج ٢ – ص ٤.
(٣) المدونة الكبرى – سحنون – ج ١١ – رقم ٥١.
(٤) مغنى المحتاج – ج ٢ رقم ٣٣٣ .
(٥) د/ أحمد زكى عويس – المرجع السابق – ص ٨٨ .

وقد اعتبر الفقه الظاهرى أن عقد إيجار السفينة يعتبر من قبيل عقود الإيجار ، إذ يقولون بإجازة كراء السفن كبيرها وصغيرها بجزء مسمى مما يحمل فيها مشاع فى الجميع أو متميز وكذلك الدواب والعجل ، ويستحق صاحب السفينة من الكراء بقدر ما قطع من الطريق عطب أو سلم لأنه عمل مخدود [1].

ثالثا : أركان العقد فى الفقه الإسلامى

لعقد إيجار السفينة أركان ثلاثة هى : التراضى ، والمحل ، والسبب، بالإضافة إلى وجود عاقدين هما المستأجر والناقل ، وسنتكلم عن كل ركن منهم وما يشترط فيه :

أولاً : التراضى :

لقد ساد مبدأ الرضا فى الفقه الإسلامى باعتباره الركن الجوهرى فى العقد . فالعقد لا ينشأ على وجهة المشروع إلا إذا كان كل من المتعاقدين راغبا فى التعاقد بإرادته الحرة الواعية . فإذا لم تكن له إرادة مطلقا مثل المجنون والصبى غير المميز فلا ينشأ عقدا مطلقا ، وإذا كان له إرادة ولكنها معيبة كان العقد غير صحيح[2].

إذا ينعقد العقد فى الفقه الإسلامى بمجرد تبادل الطرفين معبرين عن إرادتهما المتطابقة سواء تم التعبير عن طريق الكتابة أو الإشارة أو القول أو الفعل . أى أن التعاقد قد يكون بالألفاظ وقد يكون بغيرها .

---

(١) المحلى لابن حزم – تحقيق أحمد محمد شاكر – ج ٨ – ص ١٩٩.

(٢) د/ أحمد أبو الفتح – المعاملات فى الشريعة الإسلامية ، ج١، رقم ١٧٣ ، د/ أحمد زكى عويس – المرجع السابق – ص ٥٧ وما بعدها . الفقه على المذاهب الأربعة – المرجع السابق – ص ٩٥ حيث جاء بها أنه لا تصبح إجارة المكره والمخطئ والناس فإجاره مثل هؤلاء تنعقد وتنفذ إلا أنها تكون إجارة فاسدة .

والأسلوب المعتاد فى التعبير عن الإرادة وإظهار الرغبة فى التعاقد هو التعاقد بالألفاظ بشرط أن يكون اللفظ وإلا على المعنى المقصود دلالة واضحة خالية من أى لبس أو غموض[١].

وعلى ذلك فقد أجمع فقهاء المسلمين على أن الإجارة كالبيع تنعقد بصيغة الماضى ولا تنعقد بصيغة المستقبل ، إلا إذا أريد بصيغة المستقبل الحال فتنعقد بها[٢].

أما صيغة المضارع فالأصل أنها لا تدل على إنعقاد العقد ولكن إذا صاحب النطق بها النية ووجدت قرينة تدل على إنشاء العقد فى الحال إعتبر منعقداً بناءاً على هذه القرينة التى نفت إرادة الانعقاد فى المستقبل أو نفت إعتبار اللفظ مجرد وعد بالتعاقد . أما صيغة الأمر فهى لا تفيد التعاقد ولا تدل عليه وذلك كأن يقول شخص لآخر إنقلنى فى سفينتك فى فرنسا مثلا[٣].

وإذا كان الأصل فى التعاقد أن يتم بالألفاظ ، فإنه يتم بغيرها من وسائل التعبير عن الإرادة طالما أن هناك ظروف تبرر التعامل بها . فقد تنعقد الإجارة بالكتابة كما إذا كتب شخص للأخر كتابا قائلا إستأجرتك دارك الفلانية سنة بكذا قرشا فلما وصله الكتاب قال فى المجلس الذى إستلمه فيه أجرت أو كتب له فى نفس المجلس كتابا ينبئه بقبوله فعلى الصورتين تنعقد الإجارة[٤].

---

(١) د/ محمد يوسف – الأموال ونظرية العقد فى الفقه الإسلامى – رقم ٢٦٤ ومابعدها.

(٢) درر الحكام شرح مجلة الأحكام – تأليف على حيدر – تعريب المحامى / فهمى الحسينى – دار الكتب العلمية – بيروت – المجلد الأول – الكتاب الأول – ص ٤٠٣ – الشيخ على قراعة – دروس فى المعاملات الشرعية طبعة سنة ١٩٥٤ رقم ٩١ ، ٩٢.

(٣) د/ أحمد زكى عويس – المرجع السابق – ص ٥٩.

(٤) درر الحكام شرح مجلة الأحكام – المرجع السابق – ص ٤٠٣ – الفقه على المذاهب الأربعة – المرجع السابق – ص ٩٢ وما بعدها .

كذلك تنعقد الإجارة بالرسالة ويشترط فيها قبول المرسل إليه فى المجلس الذى تبلغه فيه الرسالة .

وإذا كان المتعاقد عاجزا عن النطق والكتابة ، فإنه يستطيع إبرام العقد بالإشارة طالما كانت هى الوسيلة الممكنة بالنسبة له . فالأخرس يمكنه أن يستأجر من آخر داره أو يؤجر داره منه بإشارته المعروفة طالما كانت واضحة الدلالة على إرادته ، وذلك لأن الشارع الحكيم يحرص دائما على إزالة أى لبس أو غموض فى إبرام العقود حتى لا يقع نزاع شأنه فى المستقبل[1].

كما تنعقد الإجارة بالمعاطاة كالركوب فى باخرة المسافرين وزوارق الموانئ ودواب الكراء طالما أن تعاطى الطرفين كان ناشئا عن رضاء كل منهما[2].

ويمكن التعبير عن التراضى عن طريق السكوت ، إذ أن السكوت فى الإجارة يعد قبولا ورضاء مثلا لو استأجر رجل حانوتا فى الشهر بخمسين قرشا وبعد أن سكن فيه لمدة شهر أتى الآخر وقال أنا رضيت بسنتين فأسكن وإلا فاخرج ورده المستأجر وقال لم أرضى واستمر ساكنا يلزمه خمسون قرشا كما فى السابق وإن لم يقل شيئا ولم يخرج من الحانوت واستمر ساكنا يلزمه إعطاء ستين قرشا.

---

(١) د/ يوسف قاسم – نظرية العقد – المرجع السابق – رقم ٤١.

(٢) انعقاد العقد بالتعاطى فيه خلاف بين الفقهاء . فالشافعية لا يعترفون بانعقاد العقد بالتعاطى، وأما الحنابلة والحنفية والمالكية فإنهم يجيزون التعاقد بالمعاطاه فى غير الزواج وإن الناس قد تعارفوا على ذلك سواء التافة او النفيس . انظر فتح القدير – ج ٨ – رقم ٧٧ – الشرح الكبير للدردير – ج ٣ – حاشية الدسوقى – ج ٤ رقم ٢ – المغنى لابن قدامه – ج ٤ – رقم ٤٠.

ويشترط فى التراضى أن يكون الإيجاب والقبول متـــوافقين ، وأن يكون القبول متصلا بالإيجاب ، فإذا حصل انفصال زمنى بين الإيجـــاب والقبول الذى صدر فى المجلس بالفعل فإن جمهور الفقهاء يقولون بإنعقاد العقد طالما أنه لم يصدر من أحد المتعاقدين ما يفيـــد الاعـــراض عـــن التعاقد[1].

ثانياً : محل العقد :

يتطلب محل العقد توافر عدة شروط :

١ – وجود المحل أو قابليته للوجود :

يقصد بمحل العقد الشيء المعقود عليه وهو إتمام عملية النقل مـــن ميناء القيام إلى ميناء الوصول بالنسبة للشاحن أو المسافر ودفع الأجـــرة بالنسبة للناقل.

وإذا كانت المنفعة غير موجودة وقف التعاقد حقيقة فإنهـــا ممكنـــة الوجود[2].

٢– أن يكون محل العقد معلوما :

ويقصد بذلك أن تكون الأجرة محددة ومعلومـــة لأن عقـــد النقـــل البحرى من عقود المعاوضة فوجب أن يكون معلوما كالثمن فـــى عقـــد البيع . وقد روى عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال " مـــن اســـتأجر أجيراً فليعلمه أجره "[3].

---

(١) د/ احمد زكى – المرجع السابق – ص ٦٣ – الأشباه والنظائر للسيوطى – رقم ٩٧ ، ٩٨ .
(٢) درر الحكام شرح مجلة الأحكام – المرجع السابق –رقم ٤٥١ ص ٤٢٧ .
(٣) المغنى – ج ٦ – ص ٣٢٧.

وعلى ذلك فلو استأجر إنسان دابة ليركبها على أن يؤدى أجرة أمثالها من الدواب وكانت أجرة أمثالها معلومة صحت الإجارة وإذا كانت أجرة أمثالها مختلفة تكون فاسدة وتلزم الأجرة المتوسطة.

وإذا كانت الأجرة كلها أو بعضها مجهولة تكون الإجارة فاسدة سواء كانت من المثليات أو القيمات او منفعة أخرى.

ويجب أيضا أن تكون المنفعة محددة ومعلومة لدى المتعاقدين وخالية من الجهالة المفضية إلى النزاع أى يتفق الشاحن أو المسافر مع الناقل على أن ينقله الأخير فى سفينة من ميناء معلوم لهما إلى ميناء آخر معلوم لهما أيضا . فإذا كانت المنفعة مجهولة بحيث تؤدى إلى المنازعة فإن الإجارة تكون فاسدة.

وعلى ذلك فلابد من تحديد المنفعة تحديدا دقيقا يمنع اللبس والغموض أى تحديد نقل الشحنة او المسافرين من ميناء معلوم إلى ميناء الوصول[1].

وتكون المنفعة معلومة ومحددة فى عقد النقل بالإشارة إلى الأمتعة مع بيان المكان المراد نقل الأشياء إليه.

٣ – القدرة على تسليم محل العقد :

ويقصد بهذا الشرط أن تكون المنفعة ممكنة الحصول فى مدة الإجارة حقيقة وشرعا . فإذا لم يكن فى الاستطاعة تحقيق المنفعة كان العقد غير صحيح ، لأن الشيء غير المقدور على تسليمه يحتط بالجهالة من حيث وجوده أو أوصافه . فإذا كان الناقل غير قادر على تمكين المسافر أو الشاحن من السفر على ظهر السفينة المتفق عليها لأنه لا يملكها أساسا ، وليس مستأجرا لها ولا ولاية له عليها كان العقد باطلا.

---

(١) د/ أحمد زكى عويس – المرجع السابق – ص ٦٥ – د/ يوسف قاسم – المرجع السابق – رقم ٨٨ ، د/ محمد سلام مدكور – المدخل للفقه الإسلامى – رقم ٥٣٣ وما بعدها.

ثالثاً : العاقدين المؤجر والمستأجر :

لكى يكون العقد مشروعا ينبغى أن يكون كل من العاقدين بالغا عاقلا أى رشيداً ، لذلك لا تنعقد إجارة المجنون والصبى غير المميز . أما البلوغ فلا يشترط فى نفاذ الإجارة ولذلك لو أجر الصبى العاقل ماله من آخر وكان مأذونا فإيجاره نافذ(١).

وقد أضاف الحنفية والشافعية شرطا آخر مفاده أنه لا تصح إجارة المكره والمخطئ والناسى وإن كانت تنعقد وتنفذ إلا أنها تكون إجارة فاسدة حكمها أن فيها أجر المثل بعد الاستعمال(٢).

رابعا : السبب :

لكى ينعقد العقد صحيحا ومنتجا لآثاره لابد ان يكون غرضه مشروعا ، وقد أكد ذلك الإمام الشاطبى بقوله " كل من إبتغى فى تكاليف الشريعة غير ما شرعت له فقد ناقض الشريعة وكل من ناقضها فعمله فى المناقضة باطل".

وفى هذا المعنى يقول العلامة بن القيم رحمه الله " وقد تظاهرت أدلة الشرع وقواعده على أن المقاصد فى العقد ومعتبره وأنها تؤثر فى صحة العقد وفساده وفى حله وحرمته ، بل أبلغ من ذلك أنها تؤثر فى الفعل الذى ليس بعقد تحليلا وتحريما فيصير حلالا تارة وحراما تارة باختلاف النية والقصد "(٣)، وعلى ذلك فإذا كان سبب عقد النقل غير مشروع كان العقد باطلا.

---

(١) درر الحكام شرح مجلة الأحكام – المرجع السابق – رقم ٤٤٤.
(٢) الفقه على المذاهب الأربعة – المرجع السابق – ص ٩٥ ، ١٠٥.
(٣) اعلام الموقعين ، ج ٣ ، رقم ٩٦.

المبحث الثانى
عقد النقل البحرى بسند شحن

أولاً : تعريفـــه :

هو العقد الذى يلتزم بمقتضاه الناقل بنقل كمية معينة من البـــضاعة من أحد الموانئ لميناء آخر ، ويشتمل هذا العقد على ضمان النقل .

فللناقل مثلا حرية اختيار السفينة التى ستنتقل عليهـــا البـــضائع ، ولكنه ضامنا لوصول هذه البضائع إلى المكان المتفق عليه . وعلى ذلـــك إذا أصبحت السفينة خلال الرحلة غير صالحة للملاحة التزم الناقل بوضع البضائع على سفينة أخرى لإتمام الرحلة التى كانت قد بدأت .

ثانياً : البيانات التى يجب أن يتضمنها العقد :

يجب أن يذكر بعقد نقل البضائع اســـم الناقـــل والـــشاحن وكميـــة البضاعة المنقولة أو عدد الأشخاص المسافرين ونـــوع الـــسفينة وميـنـــاء الشحن والوصول والأجرة التى دفعت للناقل والتاريخ المحدد للسفر[1].

وقد أشار التسولي إلي واجب تعيين وقت السفر لضرورة الوزن ، وتعيين المقر الذي ينتهي إليه السير ويوضع المتاع فيه ،ولا يضرب لذلك أجلا لاختلاف الرياح[2].

وقد اشترط الفقهاء المالكية بأن يذكر المتعاقدين أنهم قبلوا شروط العقد بحضرة الشهود[3].

---

(١) التسولى " البهجة فى شرح التحفة " – دار الفكر – سنة ١٩٥١– ج ٢ – ص١٧٩.
(٢) التسولى – المرجع السابق – ج ٢ – ص ١٧٩.
(٣) أبى القاسم ابن سلمان الغرناطى – " كتاب العقد المنظم للحكام " – ج ٢ – ص٣ فقد قال : " يجب أن " يكتب فى المضمون عقد إتفق فلان مع فلان على أن يحمله هو ومن له من الركاب وعددهم كذا والموثق جملته كذا فى سفينه من نوع كذا من موضع كذا إلى موضع كذا بأجرة مبلغها كذا قبضها صاحب السفينة وصارت عنده والتزم ذلك والشروع فيه من يوم كذا بعد معرفتهما بقدر ذلك وشهد عليهما بذلك فى كذا ".

ثالثا : طبيعته القانونية

يعتبر عقد النقل البحري بسند شحن من قبيل عقود المقاولة أي إجاره والتي عرفها التاودى بأنها إجاره خدمات الإنسان[١].

فالناقل ملتزم بإنجاز معين لحساب الشاحن يتمثل في نقل البضائع علي ظهر السفينة وأنه ضامن لوصول تلك البضائع لميناء الوصول . ولذلك فلناقل حرية إختيار السفينة التى ستنقل عليها البضائع، ولكنه ضامنا لوصول هذه البضائع للمينا المتفق عليه . فإذا تعرضت السفينة لعطل خلال الرحلة مما جعلها غير صالحة للملاحة التزم الناقل بوضع البضائع على سفينة أخرى لإتمام الرحلة التى كانت قد بدأت[٢].

---

(١) التاودى – حلى المعاصم – ج٢ – ٢ ١٨٠.

(٢) د/ مصطفى محمد رجب – المرجع السابق – ص ١١٦.

خلاصـــــة

نخلص مما سبق إلى القول بأن هناك تقارب بين القانون الرومانى والفقه الإسلامى فيما يتعلق بتعريف العقد وطبيعتــه ، إذ فــرق الفقهــاء الرومان بين فروض ثلاثة ، أحداهما يتمثل فى قيام مالك السفينة بتأجيرها إلى أحد الأشخاص بدون طاقمها وهذه الحالة تعتبر مــن قبيــل إيجــار الأشياء . والثانية تتمثل فى قيام مالك السفينة بتأجيرها بطاقمها إلى أحــد الأشخاص ، وهذا العقد يعتبر من طبيعة مختلطة تجمع بين عقد إيجــار الأشياء وعقد إيجار الخدمات . أما الثالثة فتتمثل فى قيام مالــك الــسفينة بنقل البضاعة إلى المكان المبتغى على ظهر سفينته . وهذا العقد يعتبــر من قبيل إيجار الصنعة .

وبالمقارنة بين ما ورد في القانون الروماني والفقه الإسلامي نجــد أن عقد إيجار السفينة وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية يجمع بــين ثنايــاه الفرضية الأولين من إيجار السفينة وفقا لأحكام القانون الرومــاني. أمــا الفرضية الثالثة ، فإنها تتوافق مع عقد النقل يسند شــحن إذ أن الفقهــاء المسلمون قد اعتبروه من قبيل عقود إيجار الصنعة (المقاولة).

الباب الثاني

الالتزامات الناشئة عن العقد

في القانون الروماني والفقه الإسلامي

ينشئ عقد النقل البحري سواء في القانون الروماني أو الفقه الإسلامي مجموعة من الإلتزامات التزامات تقع علي عاتق كلا من طرفيه، لذلك نوضح لهذه الالتزامات من خلال الفصلين الآتيين :-

الفصل الأول : الالتزامات الناشئة عن العقد وفقا للقانون الروماني .

الفصل الثاني : الالتزامات الناشئة عن العقد وفقا للفقه الإسلامي .

الفصل الأول
الالتزامات الناشئة عن العقد
وفقا للقانون الروماني

يعد عقد النقل البحري سواء كان من قبيل إيجار الأشياء أو إيجار الصنعة من عقود حسن النية في القانون الروماني ، ولذلك يجب أن ينفذ وفقا للقاعدة القانونية الواردة بالفقرة الخامسة من الباب الرابع والعشرين من الكتاب الثالث من مدونة جستنيان والتي تلزم الناقل بتنفيذ العقد بكل دقة ، وفي حالة عدم استيفاء العقد كل ما ينبغي من الشروط فعليه تنفيذه علي الوجه الذي يتفق مع حسن المعاملة ومقتضيات العدالة[1].

ولذلك يرتب هذا العقد التزامات علي عاتق كلا من الناقل والشاحن أو المسافر ، نعرض لها من خلال المباحث الآتية:-

المبحث الأول : التزامات الناقل

المبحث الثاني : التزامات الشاحن

المبحث الثالث : طرق اقتضاء الناقل للأجرة

---

(١) عبدالعزيز فهمى – مدونة جستنيان – (٣ – ٢٥ – ٥) – ص ٢٣١.

المبحث الأول
التزامات الناقل

يرتب هذا العقد مجموعة من الالتزامات التي تقع علي عاتق الناقل تتمثل في الالتزام بشحن البضاعة ، والالتزام بتوصيلها إلي المكان المبتغي ، والالتزام بتسليمها في مكان الوصول بالإضافة إلى ذلك هناك مجموعة من الالتزامات التى تفرضها القوانين على عاتقه والتى تتمثل في الالتزام بالقيادة ، ورص البضاعة ، وتحريم تصدير أنواع معينة من البضاعة ، والالتزام بعدم تغيير اتجاه السفينة . ونعرض لذلك من خلال المطلبين الآتيين :

المطلب الأول : الالتزامات الناتجة عن العقد

المطلب الثاني : الالتزامات التي تفرضها القوانين

المطلب الأول
الالتزامات الناتجة عن العقد

ونعرض لهذه الالتزامات علي النحو التالي :-

أولا : الالتزام بشحن البضاعة

يلتزم الناقل باستلام البضاعة في الوقت المتفق عليه ويشحنها علي ظهر السفينة المتفق عليها. ومن ثم فإنه لا يستطيع شحن البضاعة علي سفينة أخري حتى ولو كانت في حالة مماثلة للسفينة المتفق عليها . فقد يكون السبب الرئيسي الذي دفع الشاحن إلي التعاقد علي نقل بضاعته علي ظهر هذه السفينة هو اعتقاده في كفاءة وخبرة ربانها والتي قد لا تتوافر في ربان السفينة الأخرى . ولذات السبب فإن الناقل الذي التزم بالنقل علي سفينة معينة وبقيادة ربان معين لا يمكنه تغير الربان(١).

كما يلتزم الربان بعدم نقل البضاعة من سفينة إلي أخرى أثناء الرحلة . وقد أشار إلي ذلك الفقيه الروماني لابيون(٢) بقوله " إذا أجرت سفينة من أجل نقل بضاعتك عليها ،، وبدون ضرورة ، قام الناقل بشحن بضاعتك علي سفينة أخري سيئة ضد رغبتك المعلنة عند التعاقد ثم هلكت هذه البضاعة علي متن السفينة الأخرى فإنك تستطيع الرجوع علي الناقل بالدعوى الناشئة عن الإيجار .... ".

---

(١) GAURIER (D) " Le droit maritime romain " . Presses umversitaires De RENNES – 2004 P. 66 et s.

(٢) D. 14. 2. 10. 1. Labeon

" Si vois avez pris a loyer un vaisseau pour Transporter vos marchendises , et que , sans aucune necessite , le patron les ait chargees Sur un autre vaisseeau plus mauvais contre votre intention , qui lui etoit connue , si vos merchandises viennent a perir avec ce nouveau vaisseau , vous aurez contre le patron du premier vaisseau l'action qui decsend du loyer ...".

وقد أراد الفقيه بول paul ، أن يصحح القاعدة التي وضعها الفقيه لابيون ، فقرر بأن الربان لا يسأل عن الغرق إذا ما كانت السفينة الأولي التي تم شحن البضاعة عليها قد هلكت بدون خطأ طاقم السفينة .إذ أن الربان في مثل هذه الحالة لم يسبب أية خسارة للشاحن ، حيث أن البضاعة في كلتا الحالتين قد هلكت ، إذ يقول " أنه إذا هلكت السفينتين في ذات الرحلة بدون أن يكون هناك سوء نية أو إهمال من قبل مرشدي السفينة فإن الناقل لا يكون قد أخل بالتزامه". ويحدث نفس الشيء إذا ما تم توقيف مرشد السفينة من قبل السلطة العامة بحيث لم يتمكن من السفر بالبضاعة ، أو إذا برهن الناقل علي أنه لم يتمكن من السفر نتيجة لمرضه أو إذا كانت سفينته قد أعطيت وأصبحت غير صالحة للملاحة طالما لا يتوافر سوء نية أو إهمال"[١].

وقد احتوى القانون الروماني علي بعض تطبيقات لهذا المبدأ الذي يقضي بعدم المسئولية عن الخطأ الذي سبب الخسارة طالما أنها قد حدثت بدون خطأ.

ويلتزم الربان أيضا بالحفاظ علي الحمولة التي تم الاتفاق على شحنها مثلما يحافظ علي سفينته ، ويجب عليه أن يمنح الشاحن المكان الذي تم الاتفاق عليه[٢].

ويجب أن تكون السفينة جيدة وصالحة للملاحة ، وأن يجهزها بكل الإمكانيات اللازمة لإتمام السفر[٣].

إذا كان الشاحن أو المسافر حاضرا وقت شحن البضاعة علي سفينة غير صالحة للملاحة ولم يعترض علي ذلك فإنه يكون قد وافق بطريقة

---

(١) D. 14 . 2. 10. 1.

(٢) D. 19. 1. 6. 4.

(٣) D. 14. 2. 10. 1.

ضمنية علي شحن بضاعته شريطة أن يكون علي علم بأنها غير صالحة للملاحة ، إذ لا يمكن افتراض علمه بذلك نظرا لأنه قد لا يتوافر لديه بالضرورة الخبرة التي تمكنه من الحكم علي حالة السفينة[1]. ومن ثم وجب علي الناقل أن يثبت علم الشاحن بعدم صلاحية السفينة للملاحة ورغم ذلك رافق على شحن البضاعة حتى يفلت من المسؤولية.

لذلك فإن الناقل يكون مسئولا عن الخسارة التى تحدث نتيجة لسوء حال السفينة ، أو نقص تجهيزاتها أو عدم كمال الأوزان الخاصة بإيجار السفينة . ويكون مسئولا أيضا عن كفاءة طاقة السفينة ، وقد أشار إلى ذلك الفقيه بروكلوز proculus بقولة " إذا كان فى استطاعة طاقة السفينة أن يمنع اصطدامها مع سفينة أخرى ، ولكن تم ذلك بخطأ من جانبه فإنه يكون مسؤلا عن الخسارة التى حدثت للسفينة الأخرى ويمكن لمالكها أن يرجع على الناقل أو طاقم السفينة بدعوة قانون la action de la loi Aquilia . أما إذا كان الاصطدام قد حدث نتيجة لقطع الحبال الخاصة بالسفينة الأخرى مما يجعل من الصعب على أى فرد من الطاقم الموجود عليها قيادتها ، فإنه لا يمكن الرجوع علي الناقل أو طاقم السفينة الأولي بأية دعوى "[2].

---

(١) C. 22. 3. 25. pr. Paul

فقد أشار الفقيه بول من خلال هذا النص إلى الحالات التى يجوز فيها للشخص أن يسترد أموالاً دفعها لشخص آخر . وقال بأن الشخص الذى يدعى أنه دفع مبلغا من المال لشخص آخر كان غير مستحق له فإنه يكون ملتزما إما بتقديم المستندات الدالة على ذلك أو إثبات سوء نية من قبض المبلغ ، أو بتقديم أسباب جهلة بأنه كان غير ملزم به وإلا لا يكون له الحق فى رفع الدعوى من أجل استرداد ما دفعه.

فالفقيه بول قد أقام قرينة لمصلحة من قبض المبلغ تقضى باعتباره حقا له إلى أن يتمكن من دفع المبلغ إثبات العكس ، وهذه القاعدة تطبق على السفينة . إذ أنه لا يمكن افتراض ان الشاحن قد قبل شحن بضاعته على سفينة غير صالحة مع علمه بعدم صلاحيتها ، إذ لا يمكن أن يوافق على تعرض بضاعته لخسارة مؤكده . ولذلك يجب على الربان أن يثبت علم الشاحن بحالة السفينة عند شحن البضاعة حتى يتمكن من الإفلات من المسؤلية .

(٢) D. 9. 2. 29. 2.

وإذا ما احتاجت السفينة أثناء السفر إلي الإصـــلاح ، كـــان هـــذا الإصلاح في ميناء الرسو صعب أو باهظ التكاليف ، فأن الربان يمكنه أن يقوم بإصلاح ما هو ضروري فقط للإبحار .

ثانيا : الالتزام بتوصيل البضاعة أو المسافر إلي المكان المبتغى:

من أهم الالتزامات التي تقع علي عاتق الناقل هو توصيل البضاعة إلي المكان المتفق عليه ، ولذلك فإنه يسأل في العديد من الحالات التي لا تصل فيها البضاعة إلي هذا المكان أو يحدث بها تلف . ومن ذلك مـــا يلي : -

١- حالة ارتكاب خطأ من قبل الربان :

إن كمية البضاعة التي تستقبلها السفينة تتوقف على كفاءتها ، لهذا لا يجب على الربان أن يفرط في حمولة السفينة بحيث تتجاوز الـــسفينة الحمولة المقرة لها ، وإلا فإنه يسأل عن الخسارة التـــي تحـــدث نتيجـــة لتجاوز الحمولة . فإذا كانت السفينة تسع لعـــشرة آلاف زجاجـــة ، فـــإن الربان لا يستطيع _ تحت أي ظرف – أن يشحن السفينة بما يزيد عـــن مقدار هذه الحمولة(١).

" Si votre vaisseau venant a heurter mchaloupe , la endommagce , on deman de quelle action j'aurai contre vous ? Proculus pense que si les malelots ont pu empecher le choc , et qu'il soit arrive par leur faute on a contre eux l'action de la loi Aquilia , parce qu importe peu.que vous me causiez ce dommage en brisant ma chaloupe avec vos mains , ou en poussant violemment votre vaisseau contre elle : car , dans tous ces cas, je souffre egalement un dommage provenant de votre fait Mais si le vaisseau heurte votre chaloupe parce que les cordages qui le retenoient se sont rompues , et qu'il n'y avoit personne pour le conduire , vous n'aurez point d'action contre le maitre du vaisseau..

(١) D. 14 – 2 – 10 – 2.

وإذا ما قام الربان يشحن السفينة بما يزيد على مقدار حمولتها فإن مسئوليته عنها تختلف وفقا للفروض الآتية[1]: -

الفرض الأول :

إذا كانت الحمولة الزائدة قد شحنت من قبل الربان ، بموافقة من الناقل فإن الناقل يكون مسئولا عن الخسارة الناتجة عن ذلك أمام لشاحن .

الفرض الثاني :

وعلى العكس إذا كان الربان قد قبل زيادة الشحنة بدون موافقة الناقل وبالتجاوز لحدود وكالته فإن المالك لا يسأل عن هذا التجاوز أو عن الخسارة الناتجة عن ذلك . وهنا لا يكون أمام الشاحن إلا الرجوع عن الربان . وهذا ما يتطلب ضرورة توافر شرطين : -

الأول : أن لا يكون للشاحن يد في شحن الحمولة الزائدة ، وإنما الشحن تم من قبل الربان عل الرغم من علمه بزيادة الحمولة عن الحد المسموح به .

الثاني : أن ينتج عن ذلك حدوث خسارة للبضاعة المشحونة .

وإذا ما توافر هذين الشرطين ، بأن أدت الشحنة الزائدة إلي تلف البضاعة في عرض البحر أو إلي رمي جزء منها في البحر لتلافي

" Si vaus avez pris a loyer un vaisseau portent deux mille owches , et que vous en ayez charge dessus , vous devez payer pour le transport de deux mille cruches . Paul " ce sentiment n'est pas juste . si le vaisseau a ete loure en gros le loyer des deux mille cruches est du , sl il a ete loure pour le nombre des cruches qu'on mettroit il n'en est pas de meme . car on ne doit de loyer que pour autant du cruchs quon en a chargees".

(١) BARRERE (J) " Des obligations de l'armateur et du capitain " en droit romain , . These . BORDEAUX 1896. p. 53 et s.

المخاطر ، فإن الشاحن في هذه الفرضية يمكنه أن يمتنع عن دفع الأجرة . إذا لم يكن قد دفعها مقدما أو يدفع مطالبة الربان بالغش " l'Exception de dol" ويمكن للشاحن إذا كان قد دفع الأجرة مقدما أن يرجع على الربان بدعوى رد ما دفع بدون وجه حق " la condictio indeliti" سواء كان قد دفع الأجرة بكاملها أو دفع جزء منها .

ويجب على الربان أن يبدأ رحلته في الميعاد المتفق عليه وأن يبحر بالسفينة خلال المدة الزمنية المحددة له . وإذا ما أبحر الربان خارج نطاق الفترة الزمنية المحددة بالعقد فإنه يتحمل مخاطر القرض البحري الذي يتجاوز تكاليف الحمولة(١).

وإذا ما عين الشاحن وكيلا له علي متن السفينة لكي يتولي الحفاظ عليها أو ليتسلمها في مكان الوصول فإنه لا يمكنه أن يسمح للربان أن يرحل بعد اليوم المشار إليه في العقد طالما لم يكن لديه وكالة بذلك.

ويجب علي الربان أن لا يغادر الميناء إذا كان الوقت غير مناسب لإيجار السفينة ، فإذا كانت الأمواج عاتية بحيث لا تستطيع لسفينة مقاومتها فإنه يكون ملزم بتوقيف السفينة في أي مرسى طالما أن التوقف في هذه الحالة ضرورياً لسلامة السفينة وما عليها من حمولة . ولذلك إذا ما أبحر الربان رغم هذه الظروف مما أدي إلي غرق السفينة أو إتلاف حمولتها فإنه يسأل عن خطأه(٢).

---

(١) DENISSE (L) . op. cit. p. 45 – BARRERE(J). op. cit. p. 57 – D. 45 – 1 – 122 – 1.

(٢) D. 6 – 1 – 36 – 1. Gaiuis.

" Le possesseur a ctionne en revendication est condamne meme a l'egard des deteriorations qui sont arrivee simplement par sa faute ..... il en est de mٹme de celui quia mis en mer un vaisseau dans un Temps qui n'etoit pas favorable , si le vaisseau a fait naufrage"..

أما إذا كان الوقت ملائما للملاحة وتأخر الربان عن الميعاد المحدد لبدء السفر فإنه يكون مسئولا عن لخسائر التي تحدث من جراء تأخره في الإبحار[١].

كما يجب علي الربان أن لا يبحر في الأوقات التي يحظر الملاحة منها . فقد حدد القانون الروماني فترات محددة من السنة لا يجوز الإبحار في ظلها نظرا لعدم صلاحيتها للملاحة وذلك حفاظا علي مصلحة التجارة وتجنب الحادث لمتكررة لغرق السفن[٢] وهذه الفترة قد حددها القانون الروماني فصل الشتاء وهى الفترة التي تبدأ من شهر أكتوبر تنتهي بنهاية شهر إبريل .

ويجب علي الربان أن يلتزم بالطريق المرسوم له إلي الميناء المبتغي . فإذا ما غير الطريق ما أدى إلي تأخير وصول البضاعة أو تلفها فإنه يسأل ليس فقط عن الأضرار التي تحدث نتيجة للتأخير ، بل يسأل أيضا عن كل الخسائر التي تحدث عن ذلك ، كما لو تعرضت البضاعة للنهب من قبل قراصنة البحر ، بالإضافة إلي تعرضه لعقوبة جنائية قد تصل إلي حد الإعدام[٣].

---

(١) D. 2 – II – 2 – 8 . ulpien

(٢) D. 6. 1. 16. 1. paul .

" La poss esseur n'est point en faute pour avoire envoye un vaisseau revendique de l'autre cote de la mer dans un Tempe propre a la navigation , quo que a vaisseeau soit venu a perir ..".

(٣) Code – II – 1 – 7 .

" que le patron de navire , qui ayant ete charge du Transport d'objets pour le compte du gouvernement , s , ecartera de la route ordinaire , abordera dans un autre lieu que celui de sa destination et vendra de sa proper autorite les merchandises qu'il avait ete charge de Transporter soit condamne a la peine capitale "..

أما إذا كان تغيير الطريق من قبل الربان له مبرراتـــه المـــشروعة فأنه لا يسأل . كما في حالة تغيير الطريق من أجل إصلاح الـــسفينة أو من أجل تجنب قراصنة البحر ، أو من أجل عدم قدرتـــه علـــي مقاومـــة الرياح والعواصف[١].

ويجب علي الربان إن يتجنب الملاحة فـــي الطـــرق المـــشهورة بخطورتها ، وإلا يعد مرتكبا لخطأ يعرضه للمسئولية[٢]. ويجب عليه أن يرفع الراية الخاصة بالسفينة حتى لا يسأل عن الخسائر التي تحدث من جراء ذلك ، كما لو تم مصادرة السفينة لهذا السبب[٣]. كما يجب عليه أن يقاوم قراصنة البحر في حالة اعتراضهم للسفينة ، وإذا كانت مقاومتـــه تتصف باللين أو الفتور أو كان بإمكانه أن يتفادى ذلك بشيء من الحكمة والعقل فإنه يكون مسئولا عن لخسائر التي تحدث عن ذلك[٤]، كمـــا أنـــه يسأل عن الخسائر التي تحدث نتيجة لعدم يقظة البحارة الذين يعملون في خدمة السفينة[٥]. ويســـأل أيضا عن الخـــسائر التـــى تحـــدث بـــسبب خصوماته الشخصية سواء كانت هذه الخصومات نتيجة لخطأه أو بدون خطأه[٦] كما يسأل عن النقص الذي يحدث في كمية البضاعة المـــشحونة بفعل القوارض[٧].

---

(١) D. 2. 11 – 2. 8 – D. 39 – 4 – 19 . Alfenue – varus.

(٢) D. 6- 1 – 36 – 1 – D. 39 – 6.

(٣) D. 48. 10. 27.
" Il pronounce que ceux qui ont porte des temoignages opposes entr eux, sont punis en vertu de la loi comme ayant fait un faux ".

(٤) D. 25 . 5 . 2 . pr. D. 19. 2 – D. 47 – 8 – 4 – 13 – D- 9 – 2 30 – 3 .

(٥) D. 9 – 2 – 27 – 9 .

(٦) D. 19 – 2 – 4. 25

(٧) D. 19 – 2 – 13 – 16.

ولكن هل يسأل الربان عن تلف البضاعة إذا ما كان ذلك ناتجا عن امتزاجها بالماء نتيجة لهطول الأمطار عليها ؟

لقد ميز الفقه الروماني بين ما إذا كانت السفينة المؤجرة مغطاة أو مسطحه : فإذا كانت السفينة مغطاة ، ولكن بناءها معيب ممـــا أدي إلـــي دخول المياه إلي قاعها وإتلاف البضاعة فإن الربان يسأل فى مثـــل هـــذه الحالة نظراً لأنه يجب عليه أن يتأكد من صلاحية السفينة للملاحة[١].

أما إذا كانت السفينة المؤجرة مسطحة واستعان الربـــان بغطـــاء الستر البضاعة فإنه لا يسأل عن الخسائر لتي تحدث للبضاعة بفعل مياه الأمطار[٢] نظرا لأن لشاحن يعلم بذلك .

ولا يسأل الربان في حالة ما إذا ضل الطريق نتيجة لخداعه بسبب أضواء مراكب صيد الأسماك الذي جعلته يعتقد بأنه علي مقربـــة مـــن ميناء الوصول[٣].

٢- حالة حدوث عطل لسفينة أثناء الطريق :

لقد أشار الفقيه لابيون[٤] إلي أن الربان لا يكون مسئولا عن العطل الذي يحدث للسفينة في عرض البحر إذا لم يكن هناك خطأ من جانبـــه . إلا أنه استطرد حديثه متسائلا عما إذا كان الربـــان يـــستطيع أن يتـــرك

---

(١) D. 19 – 2 – 19 – 2.

(٢) D. 19 – 2 – 9 – 1

(٣) D. 47- 9 – 10

(٤) DENISSE (L) – op. cit. p. 51 et s – GAURIER (D) op. cit. p. 66 et s. – D- 14 – 2 – 10 – 1 .

إذ جاء بنهاية هذا النص أنه إذا حدث عطل للسفينة أثناء السفر بدون أن يكون هناك خطأ أو إهمال من قبل الربان فإن الناقل لا يسأل عما يحدث للبضاعة أو عن التأخير فى وصولها إلى المكان المبتغى .

" .... Dans le cas ou son vaisseau se sora trouve defectueux et incapable de tenir la me ans mauvaise foi et sans negligence de sa part "

البضاعة في عرض البحر أم يستأجر سفينة أخري تتولى توصيل البضاعة إلي المكان المبتغي ؟

يجيب الفقيه Pechius علي هذا السؤال بالإيجاب ، حيث يقول بأنه إذا كان الربان لديه وكالة بتوصيل البضاعة إلي المكان المبتغي فإنه يستطيع أن يتخذ كل الإجراءات اللازمة لإتمام نقل البضاعة إلي ميناء لوصول .

وإذا كان يجوز للربان استئجار سفينة أخري لإتمام عملية النقل ، فإنه يجب أن لا يرتكب أي خطأ في اختيار السفينة الثانية ، إذ يجب أن يتأكد من أنها بحالة جيدة ، ويقودها ربان لديه خبرة كافية في مجال الملاحة .

أما إذا كان عقد النقل قد تضمن بين ثناياه شرطا يحظر علي الربان تأجير سفينة أخري فإنه يجب أن يلتزم بذلك وإلا فإنه يتعرض للمسئولية .

ويري الاستاذ دنيس Denisse[1] أن الربان ليس ملزما بتأجير سفينة أخري . فالشاحن لا يرغب في نقل بضاعته علي أية سفينة ، وإنما أراد نقلها علي السفينة المتعاقد عليها بقيادة ربان معين . فالسفينة والربان من وجهة نظر الشاحن ضروريان من أجل تنفيذ العقد ومن ثم لا يمكن تغييرهما ، نظراً لأن الشاحن قد وضعهما في اعتباره لحظة إبرام العقد .

وإذا ما قام الربان بتأجير سفينة أخري لتوصيل لبضاعة إلي مكان الوصول فإنه لا يستطيع أن يطالب الشاحن إلا بالأجرة المتفق عليها. ولذلك إذا كان إيجار السفينة الثانية أزيد من إيجار الأولي فإنه لا يستطيع أن

---

(١) DEISSE (L) op. cit. p. 52.

يطالب الشاحن بهذه الزيادة ، نظرا لأن استئجار السفينة الثانيـــة اختيـــاري بالنسبة له ، ومن ثم لا يكون ملزما بأية خسارة تنتج عن هذا الاختيار .

وهذا الحل هو المتبع في كل التشريعات التـــي لا تلـــزم الربـــان بتأجير سفينة أخري تتولى توصيل البضاعة إلي المكان المبتغي .

٣ - مسئولية الناقل عن تعيين طاقم للسفينة :

يجب علي مجهز السفينة أن يعين طاقم الـــسفينة يكـــون مناســـبا لطبيعة عملية النقل لتي تقوم بها السفينة[١] ، فإذا مـــا دخـــل الربـــان بسفينته أحد الأنهار بدون أن يكون هناك ملاح يتولى توجيهه ، واشتدت الرياح بالنهر مما أدى إلى عدم قدرة الربان علي قيادة السفينة ومن ثـــم فقدانها فإنه يكون مسئولاً أمام الشاحنين بمقتضى دعوى الإيجار[٢].

ويجب علي المجهر أن يختار طاقما يتمتع بالأهليـــة والـــسلوكيات القويمة[٣]. وإذا ما ارتكب خطأ في اختياره فإنه يكـــون مـــسئولا بـــصفة شخصية عن الأخطاء الذي يرتكبها هؤلاء[٤].

---

(١) PARDESSUS (M) " Collection de lois maritimes au XVIII siecle T. I. P. 110.

(٢) D. 19 – 2 – 13 – 2 . ulpien .

" si un pilote fait entrer son vaisseau dans un fleuve sans avoir personne pour le gouverner , et qu'une tempete venant a s'elever il ne puisse etre le maitre de son vaisseau et soit oblige de le laisser perir , ceux qui ont charge le vaisseau auront contre lui l'action de loyer " .

(٣) D. 6 – 1 – 16 – 1 – paul .

(٤) D. 3 – 5 – 21 – 3 paul.

إذ يشير الفقفيه بول من خلال هذا النص إلى مسئولية الشخص عن سوء اختياره ، ومن ثم تحمله لكل الخسارة التى تحدث من ذلك . إذ جاء بنهاية النص ما يلى :

" ... mais , comme il y a eu de l'imprudence de votre part a faire un pariel choix ' vous devez m'endemniser de tout le tort que j'ai soffert par sa negligence ".

ونظرا لصعوبة اثبات خطأ الربان في اختياره لطاقم السفينة، وزيادة في حماية الشاحنين فإن البريتور قد أقر بمسئولية الربان عن كل الخسائر لتي تحدث للبضاعة بفعل البحارة بعيدا عن بحث فكرة الخطأ في جانب الربان . فق منح ضحايا الجرائم التي يرتكبها هؤلاء دعوى واقعية ضد الربان . فقد جاء بأحد نصوص(١) مدونة جستنيان ما يؤكد ذلك ، حيث يقضي النص بالآتي " وكذلك ما يقع بالسفينة أو الخان أو اسطبل الدواب من السرقات وغيرها من الأضرار يكون مدير كل منها مسئولا عنه وإن كان هو بريئا من تلك المحظورات وكان مرتكبوها هم بعض الأشخاص المستخدمين عنده في أعمال السفينة أو الخان أو الإسطبل وأساس مسئوليته شبه الجريمة وذلك لأنه وإن لم يتعاقد مع المصابين عقدا يكون هو أساس دعواهم عليه ولكنه مؤاخذ إلي حد ما عن سوء اختياره العمال الذين يشتغلون تحت إدارته ومن هنا صار اعتبار التزامه كأنه ناشئ عن جريمة . والدعوى لمقررة لجميع الصور المتقدمة هي دعوى الفعل المجرد وهي تنتقل إلي وارث المصاب ولكنها لا تتعدى إلي وارث المسئول ".

كما يسأل الربان عن الجرائم التي يرتكبها المسافر إذا ما استعان به في تسيير السفينة كبديل له عن دفع الأجرة ، لأنه يعتبر في هذه حالة ضمن طاقم السفينة(٢).

وإذا ما استعان الربان بعبده في تيسير السفينة فإنه يسأل عن السرقة التي يرتكبها هذا العبد أو عن الأضرار التي يلحقها بالبضاعة المشحونة على ظهر السفينة(٣).

---

(١) مدونة جستنيان – ترجمة عبدالعزيز فهمى – المرجع السابق – (٤ – ٥ – ٣) – ص ٢٦٥.

(٢) D. 4. 9 . 7. 2. ulpien .

" ... s'il y a quelqu'un dans le vaisseau qui donne ses services en paiement du droit de passage , il sera pareillement tenu envers lui , et il repondra du tort qu'on pourroit souffrir de ce passager , parce qu'il est aussi matelot ".

(٣) D. 4. 9. 6. 1. paul .

فالمسافر أو الشاحن الذي أصابه ضرر جراء السرقة أو إتلاف البضاعة يمكنه الرجوع على الربان باستخدام دعوى الفعل المجرد " L'actio in factum " ، ثم يرجع الربان بعد ذلك على عبده بدعوى السرقة أو بدعوى الضرر .

ثالثا : الالتزام بتسليم البضاعة في المكان المتفق عليه :

حينما تصل السفينة إلي الميناء المبتغي ، يبدأ الربان في تفريغ الشحنة المحملة علي ظهر السفينة . فإذا كانت الحمولة الموجودة علي ظهر السفينة تخص مجموعة مختلفة من الشاحنين فإن الربان لا يستطيع تسليمها دفعة واحدة لهم ، إنما يكون له الحق في أن يسلم كل شحنة لمن له الحق في استلامها .

وإذا حدث تلف لجزء من البضاعة المحملة علي ظهر السفينة أثناء التفريغ فإن مالك البضاعة التالفة لا يمكنه أن يدعى بأن الربان قد بدأ بتسليم البضاعة لشاحن معين بدلا من أن يبدأ بتسليم شاحن آخر لأنه ليس ملزم بترتيب معين في تسليم لبضاعة ، وإنما يسلم البضاعة لأي شاحن يتقدم لاستلام بضاعته[1].

" si mon esclave en vous servant dans un vaisseau ou dans une hotellerie , fait quelque tort ou commet un vol , je serai tenu a cause de son vol ou de tort qu'il aura cause .."

(١) D. 19. 2. 31. paul .

فرق الفقيه بول من خلال هذا النص بين فريضتين " الأولى: حالة ما إذا كانت البضائع المشحونة موضوعة فى صناديق مميزة بحيث تكون لكل شحنة علامة مميزة. وفى هذه الحالة أقر بأن البضاعة تظل مملوكة للشاحن ، ومن ثم يكون الربان مسئولا عن تسليمها بعينها للشاحن . الثانية : وتتعلق بحالة ما إذا كانت البضاعة غير مميزة وإنما اختلطت الحمولة ببعضها . مثل قيام بعض الشاحنين بشحن القمح الخاص بهم على ظهر السفينة بدون تميز . فإن ملكية البضاعة فى هذه الحالة تكون للربان ، ويكون ملتزم بتسليم كمية مساوية للكمية التى قام بشحنها كل شخص بصرف النظر عن نوعها أو جودتها ..

المطلب الثانى

الالتزامات التى تفرضها القوانين

بجانب الالتزامات التى يفرضها عقد النقل البحرى على عاتق الناقل . هناك مجموعة من الالتزامات الأخرى التى يفرضها القانون الرومانى على عاتقه من هذه الالتزامات ما يلى :

١ – الالتزام بالقيادة .

٢ – الالتزام برص وتستيف البضاعة .

٣ – تحريم تصدير أنواع معينة من البضاعة .

٤ – الالتزام الجمركى .

٥ – منع الغش أو التهريب .

٦ – الالتزام بتعيين ملاحيين للسفينة .

ونعرض لهذه الالتزامات على الوجه التالى :

١ – الالتزام بالقيادة :

يعد الربان فى القانون الرومانى بمثابة السيد على ظهر سفينته وذلك بعد الله سبحانه وتعالى ودليل ذلك ما عبر عنه فقهاء القانون الروماني عن طبيعة سلطة الربان . فسلطة الربان كما يقول الأستاذ باريسو PARDESSUS ، كانت تماثل سلطة الحاكم أو رب العائلة في القانون الروماني[١]. أما طاقم السفينة فكان يتألف في بادئ الأمر من مجموعة من العبيد السجناء تحت قيادة أحدهم.

---

(١) PARDESSUS "Collection des lois Martims anterieures au 18e siecle" 1828 . 6 vol. T. 1.p. 322.

ووفقا للأستاذ دي سيز DE. SEZE [1] يعد الناقل بمثابة القاضي، ومن ثم نائبا عن السلطة العامة فيما يتعلق بقيادة السفينة ، حيث يقول " إن المسئولية الملقاة علي عاتق الناقل بالنسبة لكل المسافرين علي سفينته تعطيه سلطة مطلقة علي كل المتواجدين علي ظهرها " .

ويري جوزيف باريير أن سلطة الربان البحري في القانون الروماني كانت تماثل سلطة القائد العسكري " Le chef militaire " . فهي تتضمن السلطة النظامية التي تعطيه الحق في توقيع عقوبات علي المسافرين قد تصل إلي حد توقيع عقوبات جسدية .

ونتيجة لهذه السلطة النظامية ، فإن الناقل كان يلتزم بتطبيق النظام بين البحارة والملاحين ، وفقا لمجموعة رودس ، وبصفة خاصة الباب الخامس والذي يتولي تنظيم العلاقة بين الربان وطاقمه .

٢- رص وتستيف البضاعة :

لا تقتصر سلطة الربان علي الأشخاص فقط وإنما تمتد لتشمل البضاعة . فهو كان يلتزم بالعناية برص البضاعة وتستيفها علي ظهر سفينته . ومن ثم كان يعد مسئولا عن التلف الذي يحدث للبضاعة نتيجة لعيب خاص في رص البضاعة[٢].

وفيما يتعلق برص البضاعة نجد أن القانون الروماني لم يكن يتضمن نصا ينظم هذه العملية . ولذلك كان الربان حرا في رص وتستيف البضاعة ، بالطريقة التي يري أنها تحفظ البضاعة وتضمن الأمان للسفينة ذاتها.

---

(١) M. D. E. " Responsabilite des proprietaires de navires " Paris 1883. Vol. I. p. 43.

(٢) D. 4. 9. 1. 5.

ونتيجة للحرية التي يتمتع بها الربان في عملية رص البضاعة، فإنه كان من السهل عليه الإفلات من المسئولية التي يمكن أن تقع علي عاتقه في حالة حدوث أضرارا بالبضاعة نتيجة لعيب في رصها . إذ تستند المسئولية في هذه الحالة إلي المبادئ العامة في القانون الروماني.

٣ - تحريم تصدير أنواع معينة من البضائع

هناك العديد من الدساتير الإمبراطورية التي تحظر علي الناقل تصدير العديد من البضائع إلي الدول التي يسكنها البربر ، مثل الذهب ، والنبيذ ، والزيت والملح ، والمعلبات ، والحديد ، والأحجار ودروع السفن ومرابط القوارب(١).

كما أن الربان الذي يضبط في حالة تلبس بتصدير أي نوع من هذه الأنواع كان يوقع عليه عقوبات صارمة قد تصل إلي حد عقوبة الموت " La peine de mort "(٢) بالإضافة إلي مصادرة البضاعة المضبوطة وتسليمها لمالكها إذا كان هذا المالك بعيدا عن ارتكاب هذه الجريمة(٣).

وتحريم تصدير هذه السلع إلي الدول التي يقطنها البربر كان يستند إلي اعتبارات اقتصادية وعسكرية . فمن ناحية أولي كان الرومانيون

---

(١) تقنين تيودوز Theodose – الكتاب السابع – الباب السادس عشر، والثالث – ج ١ – ص ٤٠٠.

(٢) D. 9 – 4 – 11 – pr. Paul.

"Il est defendu sous peins captale de vendre aux ennemis les pierres propres a aiguiser le fer ainsi que le fer lui – meme , le ble et le sel" l'maitre n'etoit soumis a aucune peine ". .

(٣) code – 4 – 41 – 2 .

".... Si quell qu'un donc vend , en quelque lieu que ce soit quelque espece d'armes aux etranger barbares , de quelque pays que ce soit nous ordonons que tous ses biens soient aussitot adjuges au fisc et qu'il soit condemme a mort ..

يخشون الدخول في معارك حربية مع البربر. ومن ناحية ثانية كان يعتبر الرومانيون تصدير الذهب بمثابة عامل من عوامل افتقار البلاد.

وفي عصر الإمبراطورية السفلي " Le BAS-EMPIRE " تم تحريم استيراد أنواع أخري من البضائع .

فكان يحظر علي الأفراد العاديين استيراد الأقمشة الملونة باللون الأرجواني " Pourpre ". إذ أن ارتداء هذا اللون من الأقمشة كان يعد علامة أو إشارة إلي السلطة الإمبراطورية. ولهذا كان يتم مصادرة هذا القماش وتوقيع العقوبة الرئيسية علي من يتهور ويقوم ببيع هذا النوع من القماش . إذ أن التجارة في مثل هذا النوع كانت تعد من قبيل التجارة الإمبراطورية(١).

٤- الالتزام الجمركي :-

تتميز القواعد الجمركية في القانون الروماني بالصرامة والتطبيق الحازم . فلا يستطيع أي فرد يقيم في الإمبراطورية الرومانية أن يجهل أن الضريبة الجمركية التي كانت تسمي في روما باسم خاص هي " Le portorium "أي حق الدخول" . وهذه الضريبة كانت تقدر باثنين ونصف في المائة من القيمة بالنسبة للأشياء العادية . أما بالنسبة للأشياء الترفيهية فكانت تتراوح هذه الضريبة ما بين ١٢% ، ٢٥%(٢)

---

(١) code . 4- 40 . 1.

" qu'aucun home prive n'ait la faculte de teindre la soie ou la laine avec les sortes de pourpre nommees blatta , ou exyblatta , ou hyacinthinaet vendra ensuite les etoffes si quelqu'un s'vie de vendre le fruit du murex don't nous avons parle ci – desseus , qu'il sache qu'ily va de sa fortune et sa tete ".

(٢) DURU Y " Histoire des Romains " . paris – Hachette . 1979 – 1885 T. 4. P. 11 et s.

من قيمة هذه الأشياء . وهذه الضريبة كانت تفرض علي طـول الرحلـة سواء في البر أو البحر علي كل سلعة عند الدخول أو الخروج . وبمعني آخر فإن كل إقليم كان له خط جمركي خاص به. ومن ثم فإن كل سـلعة وفقا لمكان وصولها يمكن أن تدفع الضريبة الجمركية أكثر مـن مـرة وفقا لطول الرحلة وعدد الخطوط التي تمر بها. ولهذا فإن هذه الضريبة كانت تؤدي في بعض الأحيان إلي إفلاس التجار .

وهذا النوع من الضرائب كان موجود في فرنسا في بداية القـرن التاسع عشر . فكانت القوانين الجمركية الفرنسية تفرض ضـريبة علـي الإنسان المتوفى وهو في طريقة إلي مثواه الأخير عند عبوره الجمـرك. ونتيجة لذلك فإن الناقل كان يدفع الضريبة بـصفة أساسـية فـي مكـان الوصول ، ولكنه كان يتعرض لدفع الضريبة الجمركية في أماكن مختلفة إذا دعته الظروف إلي تغيير خط سيره[1].

٥- **تحريم الغش** " La Fraude "

من الالتزامات التي يفرضها القانون الروماني علي عاتق الربـان الالتزام بالإدلاء بالبيانات الصحيحة عن البضائع، وعدم محاولة الغش في الإدلاء بهذه البيانات.

وهذا النوع من الغش يأخذ فـي القـانون الرومـاني صـورتين محددتين:-

الأولي :- الإعلان من قبل الربان عن بضائع معفاة من الضرائب، فـي حين أن البضائع المحملة علي ظهر السفينة تخضع فعلا للضريبة.

---

(١) D. 11. 7. 37 .

الثانية:- عدم الإعلان علي بضائع تخضع فعلا للضريبة ، أو محاولة تمريرها مع بضائع أخري قليلة وتفرض عليها ضريبة بسيطة.

وفى كلتا الحالتين كان يقضي القانون الروماني بمصادرة البضاعة ونقل ملكيتها مصلحة الضرائب أو خزانة الدولة .

_ ولكي يطبق قانون الضرائب الجمركية تطبيقات صحيحا كان يملك موظفي الجمارك حق فتح الطرود المحملة علي ظهر السفينة وتفتيش المسافرين باستثناء السيدات المسنات[١].

وكان يشكل الغش _ في القانون الروماني _ في بعض الأحيان مخالفة بسيطة القانون الجمارك وأحيانا أخري يمثل جريمة ضد أمن الدولة. فقد ذكرنا سابقا أن استيراد الأقمشة الأرجوانية من قبل العامة من الناس يشكل جريمة كان يعاقب مرتكبوها بعقوبة جنائية ، بالإضافة إلى مصادرة الأقمشة محل الجريمة . ونفس العقوبة كانت توقع علي الأشخاص الذين يقومون بتهريب بضائع متعلقة بالحرب.

٦- الالتزام بتعيين ملاح للسفينة:-

من الالتزامات التى تقع على عاتق الربان تعيين ملاح للسفينة تكون مهمته تنبيه الربان من الأخطار التي يمكن أن يواجهها في عرض البحر[٢] ، فإذا ما دخل الربان إلي البحر دون أن يكون معه ملاح فإنه يكون مسئولا عن الأضرار التي تصيب الحمولة من جراء ذلك ، ولا يستطيع الإفلات من هذه المسئولية إلا إذا أثبت أن ذلك قد حدث بسبب القوة القاهرة أو الحادث الفجائي.

---

(١) DURUY. Op. cit. p. 508.

(٢) D. 19 – 2 – 13 – 2 – ulpien.

وإذا كان القانون الروماني أقر بمسئولية الربان في هذه الحالـــة فإنه قد اعتبرها بمثابة مخالفة بسيطة للقواعد التنظيمية للملاحة ، ومن ثم لا يقع تحت طائلة قانون العقوبات.

المبحث الثاني
التزامات الشاحن

يرتب عقد النقل البحري مجموعة من الالتزامات تقع علي عاتق الشاحن تتمثل في تقديم البضاعة إلي الناقل في ميعاد مناسب، وشحنها وتفريغها في الوقت المتفق عليه بينهما ، بالإضافة إلي التزامه بالوفاء بالأجرة المحددة .

ويلتزم الشاحن بدفع الأجرة لحظة وصول البضاعة إلي المكان المبتغى . كما يلتزم بدفعها حتى في حالة عدم وصولها إلي المكان المبتغى إذا كان قد حدث ذلك بفعل من قبل الشاحن . أما في حالة فقد البضاعة فإن الشاحن لا يلتزم بدفع الأجرة[1].

وإذا كان القانون الروماني قد حوى بين دفتيه حلولا مؤكدة للمشاكل السابقة فإن هناك بعضا منها قد آثار جدلا فقهيا حولها ، منها علي سبيل المثال عدم صلاحية السفينة للملاحة أثناء الطريق مما دفع الربان إلي ترك البضاعة في ميناء الرسو العارض للسفينة ، أو التضحية بجزء من البضاعة أثناء السفر لمصلحة الطرفين . وهذا ما نحاول توضيحه من خلال المطلبين الآتيين :

المطلب الأول : التزام الشاحن بتقديم البضاعة واستلامها في المواعيد المحددة .

المطلب الثاني : التزام الشاحن بدفع الأجرة .

---

(١) DENISSE (L) " Du contrat de Transport par mer " These paris . 1891 . p. 70 et s.

المطلب الأول

التزام الشاحن بتقديم البضاعة واستلامها في المواعيد المحددة

يجب علي الشاحن أن يسلم البضاعة إلي الربان في الوقت المتفق عليه . ويجب عليه أن لا يقوم بشحن بضاعة من طبيعة مختلفة عن تلك المتفق عليها لاسيما إذا كانت ذات طبيعة خطره مما قد يؤدي شحنها إلي حدوث أضرارا بالسفينة . وقد أشار الفقيه أولبيان[1] إلي ذلك يقوله "هناك سفن مجهزة لنقل المسافرين ، وأخري لنقل البضائع . حتى بالنسبة لهذا النوع الأخير من السفن فإن البعض منها مخصص لنقل أنواع معينة من البضائع ، ومن ثم فإن الشاحن يكون قد تسبب في حدوث خسارة كبيرة للناقل إذا ما سلم بضاعة مختلفة عن البضاعة المتفق عليها".

ولا يعفي الشاحن من التزامه باستلام البضاعة المتفق عليها إلا إذا كان الغرض من شحنها غير مشروع ، كما لو كان الغرض من ذلك هو تهريب البضاعة ، وقد أشار الفقيه بول إلي هذه الفرضية بقوله[2] "إذا ما قام قائد السفينة أو أحد المسافرين عليها بشحن بضاعة مهربة بعلم من مالك السفينة ، فإن السفينة تتعرض للمصادرة ، أما إذا كان شحن

---

(١) D.14. 1. 1 12 – ulpien

" ... ily a des vaisseaux propres a etre charges de fardeaux pesans , d'autres qui ne sont propres qu' a transporter des voyagears ..".

(٢) D. 39 – 4 – 11 – 2 – paul

" si le maitre d'un vaisseau ou les passagers ont mis dans le vaisseau lui – meme pourra etre confisque. Si ces merchandises ont ete mises dans le vaisseau en l'absence du proprietaire par le maitre , le pilote , le timonnier , ou quelques matelots ils sont punis capitalement , les marchendises sont confisqueses , mais le vaisseau est rendu au proprietaire "..

البضاعة قد تم من قبل قائد السفينة أو أحد معاونيه بدون علم مالكها ، فإن مرتكب الفعل يخضع كعقوبة الإعدام ، ويتم مصادرة البضاعة وتسليم السفينة إلي مالكها " .

ويجب علي الشاحن أن يقوم باستلام البضاعة لحظة وصولها إلي المكان المتفق عليه . وإذا لم يكن الشاحن موجودا بشخصه في مكان وصول البضاعة ، فإنه يجب أن يكون هناك وكيلا عنه يتولى استلام البضاعة.

ويجب أن تتم عملية الشحن والتفريغ في الوقت المتفق عليه لأنه من الأهمية بمكان بالنسبة لربان السفينة أن يتم تفريغ السفينة علي وجه السرعة حتى يصبح حرا في التعاقد علي شحنها من جديد.

وفي روما كان يتم الاتفاق بين الطرفين علي تعويض مناسب في حالة التأخير في عملية الشحن والتفريغ . وفى حالة عدم اتفاقهم علي ذلك كان يتم الرجوع إلي العرف لتحديد مبلغ التعويض المستحق، إذ أن القانون الروماني لم يتضمن تحديدا معينا لمبلغ التعويض المستحق في مثل هذه الحالة.

المطلب الثاني
التزام الشاحن بدفع الأجرة

إن التزام الشاحن بدفع الأجرة يعد بمثابة الالتزام الرئيسي الذي يقع علي عاتقه ، ولذلك يوضح للحالات التي يلتزم فيها الشاحن بدفع الأجرة علي النحو التالي :-

أولا : التزام الشاحن بدفع الأجرة لحظة وصول البضاعة إلي المكان المبتغي:

لا تستحق الأجرة من حيث المبدأ إلا في حالة أداء الخدمة المتفق عليها والتي تتمثل في وصول البضاعة إلي المكان المتفق عليه.

ثانيا : التزام الشاحن بدفع الأجرة في كل الحالات التي لاتصل فيها البضاعة إلي المكان المتفق عليه إذا كان عدم وصولها يعزي إلي فعله.

فإذا كان فعل الشاحن قد اثر علي مجهز السفينة بحيث أصبح في حالة لا تسمح له بتوصيل البضاعة إلي المكان المبتغي فإنه يلتزم بدفع الأجرة المتفق عليها نظرا لأن المجهز لم يشرع في تجهيز السفينة لنقل البضاعة إلا بغية الحصول علي أجرة النقل، ومن ثم فليس من الإنصاف حرمانه من الحصول عليها لاسيما وأنه لم يرتكب أي خطأ من جانبه(١).

وإذا لم ينتظر الشاحن وصول البضاعة إلي المكان المبتغي وقام بتفريغها أثناء الطريق أو قبل السفر فإنه يلتزم أيضا بدفع الأجرة . ولا يستطيع أن يتخلص من التزامه بدفعها إلا إذا قدم سببا صحيحا لتحلله من تنفيذ العقد كما لو أثبت عدم صلاحية السفينة للملاحة(٢).

---

(١) DENISSE (L) : op. cit. p. 72.

(٢) D. 19 – 2 – 27 – 1- Alfenus

وتستحق الأجرة بكاملها إذا كان عدم وصول البضاعة إلي المكان المبتغي يرجع إلي خطأ الشاحن كما لو تم مصادرة البضاعة من قبل السلطة المختصة نظرا لكونها من البضاعة المحظورة وفقا للقانون الروماني . ويلتزم الشاحن بدفع الأجرة في هذه الحالة حتى إذا ما حدثت المصادرة في ميناء الشحن تأسيسا على أن هناك نوع من الخسارة قد أصابت الناقل تتمثل في المدة التي مكثت فيها البضاعة علي ظهر السفينة[١].

ويرى بعض الفقهاء[٢] أن الحل الذي تبناه القانون الروماني في الحالة السابقة يتنافى مع العدالة والمنطق القانوني السليم ، إذ يجب التفرقة بين حالتين :-

الأولي : إذا تم مصادرة البضاعة في ميناء الوصول ، فإن العدالة تقضي بالتزام الشاحن بدفع الأجرة نظرا لأن الناقل قام بتنفيذ التزامه بتوصيل البضاعة إلي المكان المبتغى ، والقول بغير ذلك يؤدي إلي إثراء الشاحن علي حساب الناقل بدون سبب .

الثانية : إذا تم مصادرة البضاعة في ميناء الشحن فإن الناقل لا يكون له الحق في قبض الأجرة وإن كان يستحق تعويضا عن تفويت المصلحة نظرا لأنه لم يقم بتنفيذ التزامه . والقول بغير ذلك يؤدي إلي إثراء الناقل علي حساب الشاحن بدون سبب .

" On a demande si un locataire que la peur auroit fait deloger devroit payer les loyers ou non ? on repond que s'il a eu de justes raisons de crainte , encore bien qu'il n'y eut reellement aucun danger , il ne doit point payer de loyers : mais que si les craintes n'etoient pas fondees il doit les payer"..

(١) D. 39 – 4 – 11 – paul – D. 19 – 2 – 61 – 1 .

(٢) BARRERE (J) op. cit. p. 79.

ويلتزم الشاحن بدفع الأجرة كاملة إذا كان عدم وصول البضاعة إلي المكان المبتغي يرجع إلي طبيعتها أو عيب في جودتها .

ثالثا : الالتزام بدفع الأجرة المحددة بعقد النقل وعدم تعديلها وفقا لقواعد القانون الروماني لا يحق للناقل أن يطالب الشاحن بأكثر من الأجرة المتفق عليها استنادا إلى أن هناك بعض الصعوبات التي تعرضت لها السفينة أثناء الرحلة . وقد أشار الفقيه أولبيان[١] إلي هذه القاعدة بقوله أنه " إذا استقبل ربان السفينة امرأة حامل علي ظهر سفينته بغية نقلها إلي مكان معين ، ثم وضعت هذه المرأة حملها أثناء الطريق فإنه لا يحق له المطالبة بأكثر من الأجرة المتفق عليها لحظة ركوبها علي ظهر السفينة".

وقد أراد الفقيه باردیسو[٢] تعميم المبدأ السابق علي الزيادة التي تحدث للبضاعة أثناء السفر قياسا علي الزيادة التي تحدث في عدد المسافرين نتيجة لميلاد طفل من امرأة من الرقيق علي اعتبار أن الرقيق عند الرومان يعتبرون بمثابة الأشياء ولا يتمتعون بأي حرية.

ولكن هذا الرأي بجانبه الصواب للعديد من الأسباب :

١- إن الفقهاء لم يخلطوا بيت العبيد والحيوانات والأشياء ، وأن المبدأ السابق يعالج حالة خاصة تتعلق بميلاد طفل من امرأة من الرقيق علي ظهر السفينة أثناء السفر.

---

(١) D. 19 – 2 – 19 – 7 – ulpien

" Si le patron d'un navire recoit dans ton vaisseau un femme pour la transporter et que cette femme y soit accouchee , il n'est rien du pour l'enfant qu'elle a mis au mond .." ..

(٢) PARDESSUS – op. cit. T. 1. p. 55 et s.

٢- إن زيادة البضاعة أثناء السفر يترتب عليها نتائج كثيرة . فهي تحتل مكانا بالسفينة وتحتاج إلي حراسة وعناية مماثلة للبضاعة المشحونة، وتؤدي إلي زيادة وزن المحمولة مما يعرض السفينة للمخاطر. ولذلك يجب علي الشاحن أن يدفع زيادة في الأجرة مقابل الزيادة في كمية البضاعة المشحونة .

فإذا كان الناقل يتحمل الخسارة التي تحدث نتيجة لتلف البضاعة أو فقدها أثناء السفر ، ولا يتقاضى لأجره إلا عن البضاعة التي يتم تفريغها ، فإن مفهوم المخالفة وقواعد العدالة يقضيان بحصول زيادة في الأجرة مقابل الزيادة في كمية البضاعة .

٣- إن استناد الفقهاء الرومان إلي المبدأ السابق فيما يتعلق بإعفاء الأشياء التي يصطحبها المسافر معه مثل ملابسه وأدواته الشخصية مردود عليه بأن هذه الأشياء يصطحبها الراكب معه لحظة صعوده إلي السفينة وعلي علم وبصيرة من قبل الناقل باعتبارها من المستلزمات الضرورية للمسافر.

أية ذلك أن هذا المبدأ يعالج حالة خاصة ، ومن ثم لا يمكن تعميمه أو القياس عليه .

رابعا : بعض الحالات التي تؤثر علي دفع الشاحن للأجرة وفقا للقانون الروماني يمكن للشاحن أن يمتنع عن دفع الأجرة في الحالات الآتية :-

١- حالة فقد البضاعة :

لا يلتزم الشاحن بدفع الأجرة في حالة عدم وصول البضاعة إلي المكان المبتغي ، لأن الربان في مثل هذه الحالة لا يكون قد وفي بالتزامه .

وقد أشار الفقيه أولبيان[١] لهذه الحالة بقوله " أنه إذا ما فقدت السفينة أثناء الرحلة فإن المسافر يكون له الحق في الامتناع عن دفع الأجرة ، وإذا كان قد دفعها مقدما فإنه يكون له الحق في استردادها . وقد قرر الإمبراطور أنطونيو في أحد المراسيم الصادرة عنه أنه لن يكون مخالفا للصواب أن يأمر الوالي الروماني برد الأجرة إلي المسافر نظرا لأن الناقل لم ينفذ الالتزام الملقي علي عاتقه وهو نقل المسافر ..... " .

إلا أن أحد الفقهاء[٢] قد اعترض علي هذا الحل بقوله أنه في عقد إيجار الصنعة إذا كان عدم تنفيذ العقد أو استحالة تنفيذه يرجع إلي القوة القاهرة ، فإن العامل لا يكون له الحق في المطالبة بالأجرة المتفق عليها.

ولكن يرد علي ذلك بأن الفقيه MAYNZ قد اعتبر عقد النقل من قبيل عقود العمل ، إذا أن النصوص القانونية التي استند إليها تتحدث كلها عن أحكام عقد العمل" Locatio operis"[٣] ، بينما يعتبر عقد النقل وفقا لرأي الفقيه أولبيان من قبيل عقود إيجار الخدمات (عقد المقاولة) ، والتزام العامل في مثل هذه العقود يكون التزاما بتحقيق نتيجة وليس ببذل

---

(١) D. 19 – 2 – 15 – 6 – ulpien

" De meme , quand , alors que le navire est perdu , le prix du passage , que le transporteur a accepte d'avance , est reclame l'emprereur antonin a decide par un rescrit qu'il n'est pas deraisonnable pour un procurateur imperial de reclamer au transporteur le fret , parce qu'il n' a pas rempli ce qui ebait sa charge de transporter : cette regle doit etre semblablement observe par toutes personne "..

(٢) MAYNZ (M) " cours de droit romain " . Paris . 3 edit . T. 2. p. 303.

(٣) D. 19 – 2 – 19 – 9 et 10 – 10 – D. 19 – 1 – 38 – D. 50- 13 – 1 – 13 D. 38 – 1 – 15. pr- D- 9 – 2 – 27 – et 29.

عناية ومن ثم فإن حقه في الأجرة يسقط في حالة فقد البضاعة حتى إذا ما كان ذلك ناتجا عن القوة القاهرة.

أما في حالة فقد جزء من البضاعة فقط فإن الشاحن يكون ملتزما بدفع جزء من الأجرة يتناسب مع كمية البضاعة المتبقية .

أما إذا كان فقد البضاعة قد تم نتيجة لخطأ الربان أو أحد من طاقم السفينة ، فإن الشاحن لا يكون ملتزما بدفع الأجرة ، بل يكون له بالإضافة إلي ذلك الحق في استخدام الدعوى الجنائية ضد الربان .

٢- حالة عدم صلاحية السفينة للملاحة أثناء الطريق :

قد يحدث للسفينة عطل أثناء الطريق يجعلها غير صالحة للملاحة ، وهنا يثور التساؤل عن مدي التزام الشاحن بدفع الأجرة ؟

يفرق الفقه الروماني في هذا الصدد بين حالتين :

الأولى : هى قدرة الربان علي قيادة السفينة والوصول بها إلي ميناء اللجوء ، والقيام بإصلاحها ثم توصيل البضاعة إلي المكان المبتغي. ففي هذه الحالة يلتزم الشاحن بدفع الأجرة المتفق عليها .

الثانية : عدم قابلية السفينة للإصلاح في ميناء اللجوء . وفي هذه الحالة يري البعض من الفقهاء[١] أن الشاحن يلتزم بدفع جزء من الأجرة يتناسب مع المسافة التي قطعتها السفينة من الرحلة. وقد استند هؤلاء الفقهاء إلي أحد نصوص[٢] مجموعات جستنيان الذي

---

(١) DENISSE (L). op. cit. p. 77 et s.

(٢) D. 19 – 2- 15. 7.

" Le fermier ne peut pas sé faire payer des interets qu'il peut avoir , il est sumplement decherge du loyer a proportion du temps . in sorte que le fermier doit souffrir la perte'meme au dela de ses frais de labour et de semence " ..

يقضي بأن المستأجر الذي لا ينعم باستخدام الأرض المؤجرة لبعض الوقت لا يلتزم بدفع الأجرة إلا عن المدة التى انتفع بها بالعين المؤجرة .

إلا أنه يمكن الرد علي ذلك بالقول بأن هذا النص يتعلق بعقد إيجار الأشياء " Locatio rei " بينما يتعلق الحالة السابقة بعقد إيجار صنعه ، والأحكام التي يخضع لها عقد إيجار الأشياء تختلف عن تلك التي يخضع لها عقد إيجار الصنعه .

ولذلك فإنه مع غياب النص الذي يعالج هذه الفرضية يمكن القول بأنه لا يمكن مطالبة الشاحن بدفع جزء من الأجرة يتناسب مع المسافة التي أبحرتها السفينة تمشيا مع رأي الفقيه LAbbe [1] ، إذ يري أن السفر إذا بدأ ثم توقف ولم يكتمل ، فإنه يكون بدون فائدة أو قيمة بالنسبة للشاحن ، إذ أن الناقل لا يكون قد أدي الخدمة إلا بوصول البضاعة إلي المكان المبتغي . ولا يلتزم الشاحن بدفع جزء من الأجرة إلا بقدر المنفعة التي حصل عليها كما لو استطاع أن يبيع بضاعته في ميناء اللجوء أو كانت أجرة السفر قد ارتفعت بنسبة كبيرة من تلك التى كان قد تم الاتفاق عليها .

٣- حالة وفاة الحيوانات المشحونة أثناء الملاحة

قد تتمثل شحنة السفينة في مجموعة من المواشي ، فهل يلتزم الشاحن بدفه الأجرة المتفق عليها حتى لو مات عدد من هذه الحيوانات أثناء الطريق ؟

---

(١) LABBE (M) " Difficultes relatives a la perte de la chose due" Paris no. 109.

بالرجوع إلي آراء الفقهاء الرومان نجد أن الفقيه لابيون قد أقر بأن الشاحن لا يلتزم بدفع أجرة الحيوانات التي أنفقت أثناء الطريق . بينما يري الفقيه بول أنه يجب الرجوع إلي القصد المشترك للمتعاقدين . فإذا كان قد اتفقا علي أن الأجرة لا تستحق إلا عن عدد الحيوانات التى وصلت إلى المكان المبتغى بأن الشاحن لا يلتزم إلا بدفع أجرة العدد الذي وصل سليما إلى هذا المكان. أما إذا كان اتفاقهم ينصب علي دفع الأجرة عن كل الحيوانات التى تم شحنها فإن الشاحن يلتزم بدفع الاجرة كاملة بصرف النظر عن عدد الحيوانات التى تتفق أثناء الطريق(١).

أما الفقيه Straecha (٢) فقد فرق بين حالات ثلاث :

الأولى : إذا كان الاتفاق على أجرة النقل قد تم بين الطرفين على أساس عدد الحيوانات التى تم شحنها في السفينة فإن الشاحن يلتزم بدفع الأجرة كاملة بصرف النظر عما ينفق منها أثناء الطريق وذلك تنفيذا للعقد . لاسيما وأن نفق الحيوانات أثناء الطريق قد يكون نتيجة لعيب فيها أو نتيجة لخطأ الشاحن(٣).

---

(١) D. 14. 2. 10. labeon .

" Si on a loue votre vaisseau pour transporter des esclaves il ne vous est pas du de paiement pour le transport de celui qui sera mort dans le vaisseau . paul : je ne suis pas de cet avis , il faut savoir quelle a ete l'intontion des parties , si on a promis le paiement pour les esclaves qui etoient dans le vaisseau , ou pour ceux qui seroient transportes ou lieu de leur destination . s'ily a du doute a ce sujet la presomption est pour le patron du navire : il lui suffit de prouver qu'on a fait entrer l'esclaves. Dans son vaisseau.

(٢) Denese. Op. cit . p. 80

(٣) Cods . 6. 25 – 8.

الثانية : إذا كان الاتفاق بينهما قد تم علي أساس أن الأجرة تقدر وفقا لعدد الحيوانات التى وصلت إلي المكان المبتغى سليمة. ففى هذه الحالة لا يلتزم الشاحن إلا بأجرة عدد الحيوانات التى وصلت إلى المكان المتفق عليه سليمة .

الثالثة : إذا كان الطرفين لم يتفقا علي كيفية تحديد الأجرة ،و لم يتم التوصل إلي قصدهما المشترك فإن الأجرة تقدر وفقا لعدد الحيوانات التي تم شحنها بصرف النظر عما أنفق منها أثناء الطريق علي اعتبار أن العرف يقضي بذلك(١). ويحق للربان أن يطالب بكامل الأجرة حتى لو قام بإلقاء الحيوانات في عرض البحر .

٤- حالة بيع البضاعة أثناء السفر وأثره على دفع الأجرة :

وهذه الفرضية تتعلق بيع البضاعة المشحونة أو جزء منها وذلك لتزويد السفينة بالمؤن الخاصة بها نتيجة لتعرضها لمخاطر أثناء الطريق مما أدي إلي فقدانها لهذه المؤن . وهنا يثور التساؤل عن مدي التزام الشاحن بدفع الأجرة عن البضاعة التي تم بيعها في الطريق؟

لقد تبنى القانون الروماني حلا يتفق مع قواعد العدالة ، إذ قرر أن الشاحن لا يلتزم بدفع أجرة عن البضاعة التى لم تصل إلي المكان المبتغى ، بالإضافة إلي حقه في قيمة البضاعة المباعة على أساس قيمتها في ميناء التفريغ وذلك تمشيا مع مبدأ حسن النية الذي يطبق على مثل هذا النوع من العقود لدى الرومان . إذ يقضى هذا المبدأ بعدم تحمل

---

(١) D.50. 17. 114. paul .

" Les clauses qui sont ambigues doivent s'interpreter d'apres ce qui est le plus vraisemblable , ou d'apres ce qui arrive le plus communement".

الشاحن بأي أجرة عن البضاعة التي تم بيعها في الطريق ، بالإضافة إلي حقه في المطالبة بقيمة البضاعة علي أساس سعرها في مكان التفريغ[1].

٥- تأثير خطأ الربان أو غشه على دفع الأجرة :

لقد أقر القانون الروماني مسئولية الربان عن أي عمل تدليسي دفع الشاحن إلي التعاقد معه . فإذا صرح الربان على خلاف الحقيقة بأن حمولة سفينته أكبر من الحمولة المراد شحنها ، فإنه لا يفقد حقه في الأجرة فقط ، وإنما يلتزم بتعويض الشاحن عن الخسارة التي لحقته من جراء هذا الخطأ التدليسى .

ولكن قد يتعلق غش الربان بمدي صلاحية السفينة للملاحة ، وذلك بأن يصرح بصلاحيتها للملاحة علي خلاف الحقيقة ، فهل يؤثر هذا النوع من الغش على دفع الأجرة؟

في هذه الحالة يفرق القانون الروماني بين حالتين :-

الأولى : إذا تسبب غش الربان في فقد السفينة بحمولتها فإنه يفقد الحق في المطالبة بالأجرة ، ويلتزم قبل الشاحن بدفع القيمة الكلية البضاعة ، والتعويض عن الأضرار التي أصابته من جراء فقد البضاعة إذا كان هناك محل للمطالبة به .

الثانية : وهذه الحالة تعد أكثر صعوبة من الحالة السابقة . نظرا لأنه علي الرغم من عدم صلاحية السفينة للملاحة فإنها قد وصلت بالبضاعة إلي المكان المبتغي.

وفي هذه الفرضية قد ألزم القانون الروماني الشاحن بدفع الأجرة تأسيسا على أن هذا العقد يعتبر من عقود حسن النية . مبدأ حسن النية

---

(١) BARRERE (J) : op. cit. p. 57.

يقضى بعدم إثراء أحد الطرفين على حساب الطرف الآخر . فالناقل قد نفذ التزامه بتوصيل البضاعة إلى المكان المبتغى على الرغم من عدم صلاحية السفينة للملاحة . إذ أن عدم الصلاحية لا يعد عنصرا في تقدير قيمة الأجرة . ومن ثم فإن عدم دفع الشاحن لقيمة الأجرة يعد إثراء على حساب الربان وهو ما ينافى مبدأ حسن النية.

ومن ناحية أخري فإذا كان الشاحن يمتنع عن دفع الأجرة في حالة بيع البضاعة في الطريق ويطالب بقيمتها في ميناء التفريغ ، بالإضافة إلي حقه في طلب التعويض ، على الرغم من أن البيع قد تم بقصد تسير السفينة ، فإنه يكون من المنطقي التزام الشاحن بدفع الأجرة في هذه الحالة دون نظر إلي خطأ الناقل .

- إلا أن القانون الروماني بتبنيه لمثل هذا الحل يكون قد وقع فى تناقض ، وذلك لأنه قرر مسئولية الشخص عن خطأه اليسير " La culpa levis "، فمن باب أولى يسأل عن خطأه الجسيم " La cilpa lata "[1] فإذا كان الربان يعلم بعدم صلاحية السفينة للملاحة وعلى الرغم من ذلك قام بتسييرها فإنه يكون قد ارتكب خطأ جسيما يجب أن يسأل عنه بصرف النظر عن وصول البضاعة من عدمه إلي المكان المبتغي . كما أن حرمان الناقل من المطالبة بقيمة الأجرة في مثل هذه الحالة هو ما يتفق مع مبدأ حسن النية في تنفيذ العقد .

٦- سيلان أو رشح البضاعة وأثره علي دفع الأجرة

قد يحدث في بعض الأحيان سيلان للبضاعة أو رشح ، وبصفة خاصة إذا كانت عبارة عن مواد سائلة ، فما مدى مسئولية الشاحن عن دفع الأجرة في مثل هذه الحالة ؟

---

(١) لمزيد من التفصيل عن الخطأ فى القانون الرومانى - أنظر د/ عمر ممدوح مصطفى - القانون الرومانى - سنة ١٩٦٥ - دار المعارف ص ٤٤ وما بعدها.

بالرجوع إلي نصوص القانون الروماني نجد أنه لم يضع قاعدة عامة تحكم مثل هذه الفرضية ولذلك فإن البحث عن حل لها يستدعي الرجوع إلي المبادئ العامة في القانون الروماني وبالرجوع إلي تلك المبادئ نجد أن الالتزام الرئيسي للربان يتمثل في نقل البضاعة إلي المكان المبتغي ، وفي مقابل ذلك يلتزم الشاحن بدفع الأجرة.

ففيما عدا حالة الإيجار المنتظم Le conductio irregulero لا يكتسب الربان صفة مالك الأشياء المحملة على ظهر السفينة ، ولا يعتبر مودع لديه بحيث يكون ملتزما برد البضاعة المحملة علي ظهر السفينة . والشاحن بدوره يلتزم من حيث المبدأ بدفع الأجرة ، ولا يملك دفع شيئا آخر يحل محل الأجرة . فالربان لا يجبر علي استلام شيئا آخر غير الشيء المتفق عليه كأجره ومن ثم فإنه يستطيع أن يطالب بالأجرة المتفق عليها .

وإذا كان الربان غير ملزم باستلام شيء يحل محل الأجرة ، فإنه بالمقابل يملك قبول أي شئ آخر يحل محلها . ومن ثم يمكنه أن يقبل الوفاء العيني وهو ما يطلق عليه الفقهاء الرومان Datio in solutum.

وبالتالي فإن الربان يمكن أن يقبل البضاعة الذي يتركها الشاحن مقابل الأجرة وهو ما يترتب عليه سقوط حقه في المطالبة بها.

أما إذا حرم الربان من البضاعة التي تركها الشاحن مقابل الأجرة فإنه يكون له حق الرجوع عليه بها وهذا ما أكده الفقيه الروماني مارسين Marcien[1]. إذ يري أن الاستحقاق الجزئي للبضاعة يماثل الاستحقاق الكلي لها وفي مثل هذه الفرضية يمكن للناقل أن يستخدم

---

(١) D. 46 – 3- 46 . pr.

دعوى العقد ذاته. أما الفقيه أولبيان[١] فقد وافق علي استعمال الدعوى المفيدة من قبل الربان.

وإذا كان قبول البضاعة المتروكة من قبل الرومان يعد بمثابة وفاء عيني للأجرة فإن التخلي عن البضاعة من قبل الشاحن وتبليغ هذه الرغبة إلي الربان لا يعد بمثابة وفاء بالأجرة ، لأنه يعد تصرفا صادرا بإرادة الشاحن وحده وهذا لا يكفي من أجل إخفاء صفة المالك على الربان، إذ لا يمكن أن يمتلك البضاعة رغما عن إرادته ، ومن ثم يظل الربان دائنا بالأجرة.

وآية ذلك أن ترك البضاعة من قبل الشاحن لا يعد من قبيل الوفاء بالأجرة – وفقا للقانون الروماني _ إلا بموافقة الربان[٢].

٧- مدى تأثير نقل البضاعة من سفينة إلي أخري علي دفع الأجرة

يحدث أحيانا في الواقع العملي أن لا يتمكن الربان من الدخول في أحد الموانى نظرا لطبيعة الميناء أو الشحنة المحملة على ظهر السفينة مما يضطر معها إلى نقل الحمولة إلى سفينة أخري تستطيع الدخول إلي الميناء.

وهنا يثور التساؤل عن مدى حق الربان في الأجرة إذا ما فقدت السفينة التى انتقلت إليها الحمولة؟

يفرق القانون الروماني[٣] بين حالتين :

---

(١) D. 13 – 7 – 24. pr.

(٢) ACCARIAS " Precis de droit romain " – op. cit. p. 513.

(٣) D. 19 – 2 – 13 – 1. Ulpien

" Le patron d'un vaisseau a recu a loyer un ballot pour le transporter a Minturnes , et comme son vaisseau ne pouvoit passer par le fleuve du Uinturnes , il dichargea le ballot et le mit dans autre vaisseau que le fleune pouvoit porter. Ce s econd vaisseau se brise a l'embauchure du fluve . le patron du premier navire est soumis a l'action de loyer

الأولي : إذا ما كانت الضرورة المطلقة هي التى ألجأت الربان إلى نقل البضاعة إلى سفينة أخري ، مثل عدم تمكنه من الدخول بسفينته إلى الميناء بدون تخفيف الحمولة ، أو إذا اضطر إلى تفريغ البضاعة بدون نقلها لأي سفينة أخري نظرا لانخفاض منسوب المياه عن الحد الذي يسمح بالملاحة فإن الربان لا يسأل عن الخسارة التي تحدث في مثل هذه الظروف. ويكون له الحق في الأجرة التى تتناسب مع المسافة المقطوعة .

الثانية : إذا كان الربان قد قام بتغيير السفينة بدون أن تكون هناك حالة ضرورة ملحة أو إذا لم يأخذ في اعتباره لتصريحات الشاحن ، أو إذا كان قد ارتكب هذا الفعل نتيجة لتهوره أو رعونته وعدم تبصره فإن مسئوليته تنعقد عن الخسارة التي تحدث للشاحن ، كما يفقد حقه في الأجرة.

٨- تأثير غرق السفينة أو أسرها علي دفع الأجرة :

وهذه الفرضية تتعلق بحالة عدم وصول البضاعة إلي المكان المبتغي نتيجة لحادث فجائي مثل غرق السفينة أو أسرها من قبل قراصنة البحر مما يثار التساؤل عن مدى حق الربان في المطالبة بالأجرة؟

وللإجابة علي ذلك نود الإشارة إلي المبدأ الذي يحكم عقود حسن النية "وهو أن المدين لا يسأل عن القوة القاهرة أو الحادث الفجائي" . ولما كان عقد النقل البحري يعد من عقود حسن النية في القانون الروماني

---

labeon pense au cotreire que si ce premier patron ne s'est rendu coupable d'aucune faute il ni dna pas etre soumis a cette action . Mais s'il a charge le ballot sur un autre vaisseu contre la volonite du maitre , ou dois un temps peu favoralle ou si le second vaisseau n'etoit pas proper a le porter , il y aura lieu contre lui a l'action du loyer..

فإن الربان لا يسأل أمام الشاحن عن الخسارة التي تحدث لبضائعه نتيجة للحادث الفجائي سواء تمثل في غرق السفينة نتيجة لهيجان البحر أو أسرها من قبل القراصنة . ومن ثم تقع تبعة الأخطار على عاتق المصدر أو المرسل إليه حسب الاتفاق بينهما.

أما فيما يخص دفع الأجرة في حالة تلف أو فقد البضاعة نتيجة للحادث الفجائي فإنه يجب القول بأن الشاحن والربان يتحملان مثل هذه المخاطر. فالشاحن يفقد بضائعه بدون أن يكون له حق الرجوع على الناقل ويفقد الربان بدوره حق الرجوع على الشاحن بالأجرة.

ولكن ما هو الحل إذا ما كان الشاحن قد دفع الأجرة مقدما ؟

في مثل هذه الحالة يحق للشاحن أن يرجع علي الربان بدعوة رد ما دفع بدون وجه حق للمطالبة بالأجرة المدفوعة مقدما . وهذا الحل قد أخذ به دستور كاركلا Caraclla ، وأيده الفقيه الروماني أولبيان ulpien [1]. ثم انتقل هذا الحل إلي قنصلية البحر ، ثم مرشد البحر .

٨- رمى البضاعة وتأثيره علي دفع الأجرة :

تتعلق هذه الحالة برمي جزء من البضاعة في عرض البحر لإنقاذ السفينة وباقي الشحنة. إذ يثور التساؤل عن مدى حق الربان في المطالبة بأجرة البضاعة التى تم إلقاءها في البحر؟

وإذا رجعنا إلي القانون الروماني نجد أنه لم يتضمن نصا يعالج هذه المسألة بطريقة مباشرة . ولذلك فإن الإجابة علي هذا التساؤل تقتضى الرجوع إلي المبادئ العامة للقانون الروماني.

---

(١) D. 19 – 2 – 5 – Ulpien

" Si je vois oi loue un logement , et que par la suite je vous fasse remise du loyer, les actions de la location auront lieu ".

وبالرجوع إلي مبادئ القانون الروماني نجد أن هناك مبدأ يقضي باحتساب الأجرة على أساس البضاعة التي يتم تفريغها ، اللهم إلا إذا كان الفقد أو التلف الذي حدث للبضاعة كان نتيجة لعيب خاص بالبضاعة، حيث تستحق الأجرة في هذه الحالة علي كامل البضاعة .

وهذا المبدأ يعني أن الأجرة لا تستحق إلا علي مقدار البضاعة في ميناء الوصول . ومن ثم إذا اضطر الربان إلي إلقاء جزء من البضاعة في البحر لإنقاذ السفينة وباقي الحمولة فإن العدالة تقتضى منه أن لا يطالب بأجرة البضاعة الملقاة في البحر.

بالإضافة إلي ذلك ، فإن عقد النقل البحرى في القانون الروماني يعد من عقود حسن النية. ومن ثم فإنه يكون علي خلاف حسن النية السماح للشاحن باسترداد القيمة الكلية للبضاعة بدون أن يدفع الأجرة. إذ أنه في هذه الحالة يكون قد أثري على حساب الربان وذلك لأن البضاعة التى تم إنقاذها تصل إلي المكان المبتغى بدون أن يتحمل الشاحن جزء من الخسارة. وهنا يقضي مبدأ حسن النية بتحمل الشاحن أجرة البضاعة التي تم إنقاذها ، ويتحمل الناقل أجرة البضاعة التي تم إلقاءها في البحر.

وهناك فرضية أخري تقترب من الفرضية السابقة ، وتتعلق بغرق السفينة المحملة بالبضاعة أو توقفها أثناء سيرها توقفا عارضا، مع إنقاذ البضاعة المشحونة. فهل يلتزم الشاحن بدفع أحرة البضاعة المتفق عليها ؟ أم يقوم بدفع الأجرة التى تتناسب مع المسافة التي قطعتها السفينة؟

وتكمن صعوبة الإجابة علي هذا التساؤل في القانون الروماني في أن السفينة لم تؤدي الخدمة المقابلة للأجرة المتفق عليها ، وذلك بعدم وصولها إلي المكان المبتغي. فالالتزام الذي يقع على عاتق الناقل هو التزام بعمل. وهذا الالتزام غير قابل للتجزئة "indivisible" ، مما

يعني أن الناقل لا يكون قد أوفي بالتزامه إذا لم ينفذه علي الوجه الأكمل وبمفهوم عكسي إذا قام الربان بتنفيذ جزء من التزامه فإنه لا يستحق أي جزء من الأجرة.

ونظرا لهذه الصعوبة ، فإن الإجابة على التساؤل السابق تقتضي التفرقة بين فرضيتين :-

الأولى : -

إذا قام الربان بتأجير سفينة أخري لتتولى نقل البضاعة التى تم إنقاذها إلي المكان المبتغى ، فإنه يكون قد أوفي بالتزامه بصرف النظر عن السفينة المستخدمة ، إذ تعتبر السفينة أداة نقل فقط . ولذلك فإن الشاحن وفقا لقواعد الانصاف "L'Equite " يلتزم بدفع الأجرة المتفق عليها ، بصرف النظر عن تغيير أداة النقل .

وهذا الحل قد أخذ به المشرع الفرنسي في المادة ٢٩٦ من القانون التجاري الفرنسي ، حيث تقضي هذه المادة بالتزام الشاحن بدفع الأجرة المتفق عليها طالما أن البضاعة قد وصلت إلي المكان المبتغى على متن سفينة أخري قام بتأجيرها الربان لتتولى أداء المهمة بدلا من السفينة الغارقة".

الثانية :-

إذا كانت السفينة قد غرقت في أحد الموانئ ، وتولى الشاحن توصيل البضاعة بنفسه إلى المكان المبتغى باستخدام سفينة أخري ، فإن التساؤل الذي يثور في هذا المقام هو مدى حق الربان في المطالبة بجزء من الأجرة يوازى المسافة التي قطعتها السفينة ؟

بالرجوع إلي القانون الروماني نجد أنه قضى " بعدم تحمل الشاحنين بأي مساهمة أو مشاركة في الأجرة إذا فقدت السفينة وأنقذت الشحنة "(١).

فهذا القانون يعتمد بصفة أساسية علي فكرة قانونية مؤداها أن فقد السفينة لا يعود بأي نفع علي البضاعة المشحونة ، ومن ثم فإن الشحنة لا تساهم في إصلاح الخسارة أو الفقد الذي يتكبد به مالك السفينة.

ووفقا لهذه الفكرة التي أفصح عنها النص السابق ، فإن البضاعة التي تم إنقاذها لا تتحمل أي أجرة ، في حالة قيام الشاحن بتأجير سفينة أخري لتتولي توصيل البضاعة التي تم إنقاذها إلي المكان المبتغي.

إذ أنه في هذه الحالة لا يكون قد وفي بالتزامه كاملا . ولما كان التزامه غير قابل للتجزئة ، فإن تنفيذ الالتزام جزئيا من جانبه لا يلزم الشاحن بدفع أجرة تتناسب مع المسافة التى قطعتها السفينة الغارقة.

ومن جانبنا نري أن الحل الذي أخذ به القانون الروماني يجافي العدالة وذلك للآتي:-

١- إن النص القانوني السابق والذي استند إليه الفقهاء الرومان في إعفاء الشاحن من المساهمة في الأجرة ، يتعلق بتنظيم المساهمة في الخسارة البحرية ، ومن ثم لا يمكن أن نستمد منه أي دليل يساهم في حل مشكلة أجرة النقل.

---

(١) D. 14 – 2 – 5 – pr.

" Si le vaisseau perit par un naufrage , ceux qui sauvent leurs merchandises ne doivent pas contrebuer a la perte des autres : car on n'a admis la contribution que dans le cas ou les merchandises jeties a la mer dans un peril commun avront procure la conservation du vaisseau et des merchandises qui y restoient ".

٢- إن هذا القانون يتعلق بفقد السفينة وما تحمله من بضاعة . إذ في هذه الحالة لم يتلقي الشاحن أي خدمة من الناقل ، ومن ثم لا يلتزم بأي أجرة حتى ولو كانت تتناسب مع المسافة التي قطعتها السفينة ، وعلي النقيض من ذلك إذا أنقذت البضاعة من الغرق ، فإن الربان يكون قد نفذ جزء من التزامه ومن ثم يكون له الحق في المطالبة بجزء من الأجرة تتناسب مع ما نفذه من التزام ، وذلك تمشيا مع مبدأ حسن النية الذي ينظم عقد النقل البحري ، طالما أن غرق السفينة لم يكن بفعل الربان أو أحد تابعيه.

المبحث الثالث
طرق اقتضاء الناقل للأجرة
في القانون الروماني

قد يواجه الناقل بعض الصعوبات فيما يتعلق باقتضاءه للأجرة فقد يجد نفسه أمام شاحن سيئ النية أو معسر. وهذا ما دفع المشرع الروماني إلي الاعتراف ببعض الحقوق للناقل ، والتي تمكنه من اقتضاء حقه . فقد منحه الحق في حبس البضاعة والامتياز عليها . ونعرض لهذين الحقين من خلال المطلبين الآتيين :-

المطلب الأول : الحق فى حبس البضاعة.

المطلب الثانى : حق الامتياز على البضاعة.

المطلب الأول
الحق في حبس البضاعة

لقد تقرر للناقل – وفقا للقانون الروماني – الحق في حبس البضاعة حين امتناع الشاحنين عن المساهمة في الخسارة المشتركة. فقد أشار الفقيه سرفو[١] Srvius إلي أن للربان الحق في حبس البضاعة حتى يقوم كل شاحن بدفع نصيبه من قيمة البضاعة التى تم القاءها في البحر بهدف انقاذ السفينة وباقي الشحنة ".

ولكن هل يجيز هذا النص للربان الحق في حبس البضاعة المحملة علي ظهر السفينة للحصول علي قيمة الأجرة حتي ولو لم يكن هناك تضامن بين الشاحنين في تحمل قيمة البضاعة الملقاة في البحر؟

يبدو من الصعوبة بمكان منح الربان هذا الحق في حالة عدم وجود نص يحكم هذه الحالة. فالنص السابق يتعلق بحالة استثنائية هي حالة التضامن بين الشاحنين ومن ثم لا يجوز التوسع في تفسيره أو القياس عليه لاسيما وأن الربان بإمكانه أن يتخذ الاحتياطات اللازمة لدفع الأجرة مثل الاتفاق علي دفع الأجرة مقدما[٢].

وقد انتقد أحد الفقهاء[٣] الحل الذي تبناه القانون الروماني ، إذ يري أن الربان يكون في وضع يسمح له باستعمال الحق في حبس البضاعة

---

(١) D. 14 – 2 – 2 – paul .
"…. Servius pense que ce n'est qu'au moment ou chacun intente l'action de loyer contre le prepose eu vaisseau , qu'il peut retenir les merchandises de ceux qui n'ont rien perdu , jusqu'a ce qu'il lui aient paye leur part dans le perte commune …".

(٢) DENISSE (L) . " Du contrat de transport par mer" . these . Paris . 1891 . p. 152.

(٣) BARRERE(J). op. cit. p. 81 et s.

كضمان للحصول علي الأجرة . ويستند في رأيه هذا إلي قواعد الإنصاف التي " تجيز إثراء أحد المتعاقدين علي حساب الآخر بدون سبب. فالحق في الحبس يعتبر الضمان الحقيقي الذي يتفق مع روح التشريع الروماني . فالدائن الذي يضع يده علي شيء مملوك لمدينه يحتفظ به تحت يده إلي أن يحصل علي حقه وذلك خشية إفلاسه. بالإضافة إلي ذلك كان القانون الروماني قد طبق هذا الحق علي كل عقود حسن النية. ومن أمثلة ذلك عارية الاستعمال ، وعقد الرهن ، وعقد البيع.

ففي عارية الاستعمال يستطيع المستعير حبس الشيء المعار تحت يده إلي أن يقوم المعير بتنفيذ التزامه(١).

كما قرر هذا الحق أيضا للدائن المرتهن بغية الحصول علي حقه من المدين الراهن وحمايته من كل المدينين الآخرين(٢).

كما أقر بهذا الحق بصدد عقد البيع ، حيث أن دين كل متعاقد قد يكون مضمونا بحق الطرف الآخر . ومن ثم يكون من حق كل طرف أن يمتنع عن تنفيذ التزامه إذا لم ينفذ الطرف الآخر التزامه فإذا لم يحصل البائع علي ثمن الشيء المبيع فإنه يستطيع حبس هذا الشيء إلي أن يوفي المشتري بالثمن(٣).

---

(١) D. 47 – 2 – 15 – 2 – Paul .

(٢) D.13 – 7 – 8 – pr. Pomponeis.

" si le creancier fait des depenses necessaries pour un esclave qu'il a recu en gage , il a non – senlement droit de les retenir , mais encore de les exiger par l'action contraire du gag ...".

(٣) D. 19 – 1 – 13 – 8 – ulpien.

إذ يشير الفقيه أولبيان إلى حق البائع فى حبس الشيئ المبيع حتى يوفى المشترى بإلتزامه.

" Le vendeur peut retenir la chose vendue a titre de gage , jusqu'a ce qu'il soit paye " .

كما أجاز القانون الروماني لواضع اليد علي ملك الغير الحق في حبس الشيء ليحصل بمقتضاه علي المصروفات التي أنفقها علي هذا المال[1].

لذلك كان يجب علي المشروع الروماني أن يعترف بهذا الحق للربان للحصول علي الأجرة بصفة مطلقة حتى ولو لم يكن هناك تضامن بين الشاحنين.

(١) ACCARIAS- op. cit. T. 2- p. 962.

المطلب الثاني
حق الامتياز على البضاعة

يعرف حق الامتياز وفقا للقانون الروماني – بأنه حق الأفضلية التى يمنح للدائن الحصول علي قيمة الأجرة من ثمن البضاعة بعد بيعها بالتقدم على غيره من الدائنين العاديين.

ومن هذا التعريف يكون للربان حق امتياز علي البضاعة المحملة على ظهر السفينة للحصول على أجرة النقل. وهذا الحق يبدو طبيعيا حيث أن هذا الامتياز يمنح للشخص الذي يقرض الأموال اللازمة لدفع الأجرة(١).

ويعتبر حق الامتياز مكملا للحق في الحبس ، إذ أن الامتياز لا يمنح للربان حق التتبع ، فالربان باعتباره دائنا بالأجرة يعد حارسا للبضاعة فقط . ومن ثم فإنه بدون الحق في الحبس يملك الشاحن استرداد بضاعته بدون أن يدفع الأجرة.

ولذلك إذا كان الربان مجردا من الحق في الحبس فإن حق الامتياز يعد بالنسبة له ضمانا وهميا. وقد أشار الفقيه فينوس(٢) Vinnius إلي أن الربان لا يتمتع بحق الامتياز وإنما يتمتع فقط بالحق في الحبس. ويستند في ذلك إلي القول بأن كل اللذين يتمتعون بهذا الحق قد تم الإشارة إليهم

---

(١) D. 20 – 4 – 6 – 1 – ulpien

" De meme , si un creancier a qui son debiteur a engage des marchandises , prete de l'argent ou pour les conserver ou pour payer au patron du navire les frais de transport , il sera prefere aux autres creanciers meme anterierurs : car le paiement des frais de transport a lui – meme la preference sur toutes les autres creances ".

(٢) D. 13 – 6 – 18 – 1 – D. 19 – 1 – 13 – 8- D. 20 – 1 – 7 – 1.
D. 47 – 2 – 15 – 2 – D. 41 – 1 – 7 – 12.

صراحة من خلال نصوص القانون الروماني دون ذكر للناقل البحـــري قياسا علي منح هذا الحق للمؤجر الذي يؤجر أرضه أو منزله ، إذ يكون له حق الامتياز علي الأموال التي يحصل عليها من المستأجر.

إلا أن هذا الحل يبدوا غير سديد نظرا لأن السفن لم يكن ينظر إليها – في روما – باعتبارها من قبيل العقارات ، وإنما كانت تعتبر من قبيـــل المنقولات[1]. ومن ثم لا يمكن الاستناد إلي مـــا يحـــدث بـــصدد إيجـــار العقارات لتقرير حق الامتياز لربان السفينة.

---

(١) D. 43 – 16 – 1- 7 – D. 9 – 3 – 6 – 3

الفصل الثاني
الالتزامات الناتجة
عن العقد في الفقه الإسلامي

تختلف الالتزامات التي تترتب علي عقد النقل في الفقه الإسلامي وفقا لطبيعة العقد وما إذا كان عقد إيجار سفينة أم عقد نقل بسند شحن ، لذلك نعرض لهذه الالتزامات من خلال المباحث الآتية :

المبحث الأول : الالتزامات الناتجة عن عقد إيجار السفينة

المبحث الثاني : الالتزامات الناتجة عن عقد النقل بسند شحن

المبحث الثالث : طرق اقتضاء الناقل للأجرة

المبحث الأول

الالتزامات الناتجة عن عقد إيجار السفينة

هناك مجموعة من الالتزامات التي يرتبها عقد إيجار السفينة علي عاتق كلا من طرفيه ، إذ يلتزم المؤجر بوضع السفينة تحت تصرف المستأجر ، ويلتزم المستأجر بدفع الأجرة المتفق عليها ، ونعرض لالتزامات المؤجر والمستأجر من خلال المطلبين الآتيين :-

المطلب الأول : التزامات المؤجر.

المطلب الثاني : التزامات المستأجر.

المطلب الأول
التزامات المؤجـــر

يلتزم المؤجر بوضع الـــسفينة المعينـــة بـــذاتها تحـــت تـــصرف المستأجر، إذ يشبه الفقهاء المسلمين عقد إيجار السفينة بعقد شراء السلعة المعينة . وقد أشار إلي ذلك أبي الحسن التسولي بقوله "الكراء المعين إذا هلك قبل الغاية انفسخ الكراء ولا يلزمه أن يأتيه بغيرها لأنـــه كـــشراء السلعة المعيبة من مكيل ووزن إذ هلك قبل أن يوفيه كيله أو وزنه انفسخ البيع"(١).

ولما كان الإيجار يتعلق بسفينة معينة بذاتها فإن المؤجر لا يستطيع أن يضع سفينة أخرى خلاف المحددة بالعقد إلا إذا تم الاتفـــاق بينهمـــا علي أن يتم إنجاز الرحلة بسفينة أخرى.

وإذا لم يتمكن المؤجر من وضع السفينة المحددة تحت تـــصرف المستأجر نتيجة لوقوع حادث طارئ منعه من ذلك انفسخ العقد(٢).

وفي عقد إيجار السفينة لا يضمن المؤجر تمام الرحلة ، فإذا وقع حادث أثناء السفر جعل السفينة غير صالحة للملاحة ينفسخ العقد . فإذا لم يكن المستأجر قد دفع الأجرة يمكن للأطراف الاتفاق علي سفينة أخـــري لإتمام الرحلة. وإذا كان المستأجر قد دفع الأجرة ، فإن المـــؤجر يلتـــزم بردها ويتم الاتفاق في عقد جديد علي سفينة أخري تحدد بعينها.

---

(١) التسولى – المرجع السابق – ج ٢ – ص ١٧٧.
(٢) د/ مصطفى رجب – المرجع السابق – ص ٦٨.

واستثناء من تلك القاعدة يمكن الاتفاق علي سفينة أخرى ، إذا كانت الظروف لا تسمح بالتعاقد مع شخص أخر ، أو إذا كان يخشى وقوع الضرر للأشخاص أو فقدان البضاعة.

ولا يسأل المؤجر عن تلف البضائع الناتج عن العيوب الظاهرة بالسفينة إذ يفترض أن المستأجر قد فحص السفينة وتعرف علي حالتها.

وإذا كان عقد الإيجار ينصب علي السفينة بكاملها ، فإن المستأجر غير ملزم بشحن جميع فراغات السفينة ، ولا يجوز للربان أن يشحن أي شيء خلاف بضائع المستأجر وإلا فسوف يلتزم بدفع أجرة هذه الأشياء للمستأجر(١).

وإذا وصلت السفينة إلي مكان الشحن بعد الموعد المتفق عليه فإن المستأجر يلتزم بالنقل عليها إذا لم يكن قد استأجر سفينة أخرى ، مع تحمل المؤجر بالأضرار التي لحقت بالشاحن .

وإذا وصلت السفينة بعد مرور فترة بسيطة من مدة العقد فيلتزم المستأجر باستخدام السفينة خلال المدة المتبقية(٢).

وإذا لم تكن الرحلة قد بدأت وحدث طارئ منع السفينة من قيام الرحلة كقيام عاصفة شديدة أو مهاجمة الأعداء لها فيمكن للطرفين فسخ عقد إيجار السفينة . وإذا حدث ذلك أثناء الرحلة فيجب علي قائد السفينة أن يحتمي في ميناء قريب ، فإذا أراد أحد الشاحنين إنزال بضاعته

---

(١) ابن رشد – المرجع السابق – ج٢ – ص ٢٢٩.

(٢) إبن رشد – المرجع السابق – ج ٢ – ص٤٤٢ – ويرى بعض فقهاء المالكية أنه يمكن للمستأجر أن يرفع الأمر إلى الحاكم الذى يجب عليه أن يفصل فى النزاع بطريقة تمنع من حدوث الضرر بأى من المتعاقدين وفقاً لظروف الحال، فستطيع الحاكم فسخ العقد أو أن يصرح للمستأجر بأن يستأجر سفينة أخرى مع تحميل المؤجر الذى أخل بالتزامه بالفرق بين أجرة السفينتين.

وجب عليه دفع الأجرة كاملة ، ويلتزم قائد السفينة بأن ينتظره حتى زوال المانع . وقد أشار فقهاء المالكية إلي ذلك بقولهم "لا يجوز عقد الكراء فيها فى وقت لا يجوز فيه السفر من خوف العدو والغرق فإن عرض ما يمنع من السفر من هول بحرا أو عدو تربص عليه فإن ذهب وقت ركوب البحر فمن دعا منهما إلي الفسخ فذلك له. فإن عرض لهم العدو أو هول البحر أثناء السفر فليقصدوا موضع الأمن حتى يتهيأ لهم ، ومن أراد منهم أن ينزل فذلك له أو ينزل متاعه وعليه الكراء كله ، فإن طال بهم وخشي فوات الوقت حاسبوه بالكراء"[1].

وإذا خشى الأطراف أن يظل المانع حتى نهاية الفترة المسموح بها بالملاحة فيمكنهم الاتفاق على فسخ العقد .

---

(١) أبى القاسم بن سلمان – المرجع السابق – ج٢ – ص ٤ – أبو الحسن التسولى – المرجع السابق – ج ٢– ص ١٧٩ حيث قال " وإن عرض لهم العدو أو هول فى البحر فليقصدوا موضعاً للنزول فيه حتى يتهيأ لهم السفر ومن أراد منهم أن ينزل أو ينزل متاعة فذلك له وعليه أداء الكراء كله " . الشيخ عليش – حاشية الدسوقى مع الشرح الكبير – ج ٤ – ص ٢٤.

المطلب الثاني
التزامات المستأجر

يتمثل الالتزام الأساسي للمستأجر في دفع الأجرة . والقاعدة الأساسية هي وجوب دفع الأجرة في ميناء الوصول ، ولكن إذا كان هناك عرف يقضي بخلاف ذلك فيمكن للمستأجر دفع قيمة الأجرة قبل بدء الرحلة[١].

ويقرر الإمام مالك بأن الأجرة لا تستحق إلا في ميناء الوصول ، ومن ثم لم يقبل بأن تدفع الأجرة مقدما لأنه إذا وقع حادث للسفينة فغرقت بما فيها فلن يلتزم المستأجر بدفع أي شيء لمالك السفينة[٢].

أما إذا تأخر المستأجر في سحب بضائعه من السفينة عن الوقت المعقول ، وغرقت السفينة ، فيعتبر مخطئا ويلتزم بدفع قيمة الأجرة. فقد أشار أبي الحسن التسولي إلي ذلك بقوله " إنه لا كراء لربها ولو غرقت بمرسى محل النزول وهو كذلك إلا أن يفرط رب المتاع فلم ينقل متاعه بفور النزول حتى غرقت فإنه يلزمه الكراء كله حينئذ[٣].

– وقال أبى الحسن التسولى بأن إيجار السفينة كالجعل لا يستحق إلا بتمام العمل ، فمحل كراء السفينة على الجعالة إلا أن يشترط أن له بحساب ما سار[٤].

---

(١) د/ مصطفى رجب – المرجع السابق – ص ٧٨.
(٢) الشيخ عليش – المرجع السابق – ج ٤ – ص ٧٤٢.
(٣) التسولى – المرجع السابق – ج ٢ – ص ١٧٩.
(٤) التسولى – المرجع السابق – ج ٢ – ص ١٧٩.

- أما ابن نافع فإنه يشبه إيجار السفينة بكراء الراحلة وعلي ذلك يقول إذا لم تصل السفينة إلي ميناء الوصول بسبب القوة القاهرة يلتزم المستأجر بدفع الأجرة محسوبا بقدر المسافة المقطوعة[١].

وقال أبي الحسن التسولي إنه لو زادت الريح بالسفينة عن المحل المقصود فلا كراء علي المستأجر إلا أن يرده إلي المكان المقصود ، فإذا ما كان الكراء للسفر من الإسكندرية إلي طرابلس فزادت به الريح إلي سوسه فأنزله بها فلا كراء عليه إلا أن يرده إلي طرابلس ولا ينظر لغلاء المتاع أو رخصه.

ويرى الفقهاء المالكية بأنه إذا غرقت السفينة بميناء الوصول وفي حالة عدم صلاحيتها للملاحة أثناء الرحلة يحق للمؤجر مطالبة المستأجر بقيمة أجرة البضائع التي أنقذت.

فقد قال أبي الحسن التسولي " لو شرعوا في التفريغ فغشيهم الموج ومنعهم منه حتى غرق بعضه وسلم البعض الآخر فإن كراء السالم لازم وكذا لو غرقت في أثناء الطريق وسلمت حملاتها كلها أو بعضها فاكترى رب المتاع سفينة أخرى وحمل متاعه فيها فإن لرب السفينة الأولى من الكراء بقدر ما انتفع به رب المتاع السالم ببلوغه إلي الموضع الذي غرقت فيه "[٢].

ويرى الفقهاء المالكية بأنه لا ينفسخ عقد الإيجار بظهور ما يمنع المستأجر من الانتفاع بالسفينة كمرضه أو حبسه أو موته ، أو يلتزم هو

---

(١) أبى القاسم ابن سلمان – المرجع السابق – ج٢ – ص ٤.
(٢) التسولى – المرجع السابق – ج٢ – ص ١٧٩.

أو ورثته من بعده بدفع قيمة الأجرة[1]. اللهم إلا إذا كان هنـــاك عـــرف يقضي بفسخ العقد لظهور ما يمنع المستأجر من الانتفاع بالسفينة، فيجب في هذه الحالة الأخذ بالعرف لأنه يعتبر بمثابة اتفاق الأطراف[2].

---

(١) الإمام أبى عبدالله محمد التاودى – حلى المعاصم – ج٢ – ص ١٧٨ – إذ يقول " وحيث مكتر دابة ليـــزف عليها عروسا أو يشيع رجلا أو إكتراها لحج أو زيارة لعذر يرجع عن ذلك كمرض أو رفسته أو سقط أو مات أو مرض له غريم حبسه فى بعض الطريق فلازم له أو لورثته الكراء أجمع وله أو لورثته كراء الدابة فى مثل ما اكتراها له ".

(٢) التاودى – المرجع السابق – ج ٢ – ص ١٧٨.

المبحث الثاني
عقد النقل بسند شحن

يرتب عقد النقل بسند شحن – وفقا للفقه الإسلامي _ مجموعة من الالتزامات تقع على عاتق كلا من الناقل والشاحن . فيلتزم الناقل بنقل كمية البضاعة المذكورة في العقد إلي المكان المبتغى ، ويلتزم الشاحن بدفع الأجرة ، ونعرض لذلك من خلال المطلبين الآتيين :

المطلب الأول : التزامات الناقل.

المطلب الثاني : التزامات الشاحن.

المطلب الأول
التزامات الناقل

يتمثل الالتزام الأساسي للناقل في نقل كمية البضاعة المتفق عليها إلي المكان المبتغى. وفي سبيل تحقيق ذلك يكون للناقل حرية اختيار السفينة التي ستقوم بعملية النقل ويكون ضامنا لوصول البضاعة لميناء الوصول .

ولذلك يلتزم الناقل بتسليم البضاعة في ميناء الوصول . فإذا تعرضت السفينة لعطل قبل الشحن أو أثناء الرحلة أدى إلي أنها أصبحت غير صالحة للملاحة فيجب على الناقل استبدالها بسفينة أخرى حتى يفي بالتزاماته[1].

وإذا لم يأتي الناقل بالسفينة في الموعد المتفق عليه يجب على الشاحن أن ينتظره فإذا وصلت السفينة بعد الميعاد بعدة أيام يدفع الشاحن الأجرة ويقوم الناقل بشحن البضاعة المتفق عليها . ولكن إذا كان الأمر يتعلق بنقل الحجاج ينفسخ العقد لعدم وصول السفينة لميناء الرحيل في الموعد المتفق عليه لارتباط الحجاج بموعد الحج[2].

وكقاعدة عامة لا يسأل قائد السفينة عن الأضرار التي تحدث للبضاعة أثناء الشحن والتفريغ ما لم تكن راجعة إلي فعله أو فعل طاقم السفينة[3].

---

(١) التسولى – المرجع السابق – ج ٢ – ص ٤٤٢.
(٢) د/ مصطفى رجب – المرجع السابق – ص ٩٤.
(٣) الدسوقى – حاشية الدسوقى على الشرح الكبير – ج ٤ – ص ٢٥ – التسولى – المرجع السابق – ج٢ – ص ١٧٩.

ويلتزم قائد السفينة برص البضاعة بطريقة تمنع من تعرضها للأضرار والمحافظة على توازن السفينة ليتحاشى مخاطر البحر ، ومن ثم فإنه لا يسأل عن الأضرار التي تحدث للبضاعة إذا كان قد رصها بطريقة تمنع من دخول ماء البحر من جوانب السفينة.

ويرى فقهاء المالكية أن الناقل غير مسئول عن الأضرار التي تلحق بالبضاعة بسبب انقطاع الحبال ، ولكن إذا كان قائد السفينة قد ربط البضاعة بحبل مع علمه بضعفه فإنه يسأل عن الأضرار التي تحدث بسبب ذلك[1].

أما فقهاء الحنفية فقد قالوا بأن الناقل مسؤول عن الأضرار الناتجة للبضائع بسبب انقطاع الحبل ، إذ يعتبرون أن الناقل قد ربط الحمولة بحبل لم يحتمله فكأنه أسقطه فتلف من جنايه يده "[2].

ويرى فقهاء المسلمين أن قائد السفينة يكون غير مسئول عن الأضرار التي تحدث للبضاعة إذا كان التاجر أو وكيله موجودا بالسفينة . إذ يعتبرون أن البضائع تظل في حيازته وأنها لا تدخل في حيازة قائد السفينة لقول مالك " لا يكون على المكاري شيء لأن رب الطعام لم يحله مع الطعام لأنه مع طعامه وطعامه في يديه إذا خرج مع المكاري "[3].

---

(١) القدامى – الفروق – ج ٤ – ص ١١.

(٢) إبن اسماعيل – جامع الأصوليين – ج ٢ – ص ١٧٦.

(٣) إبن اسماعيل – المرجع السابق – ج ٢ – ص ١٢٦ ، سمتون – المرجع السابق – ج ١١ – ص ١٣٦.

ويرى فقهاء المالكية أن قائد السفينة - باعتباره أمينا - لا يسأل عن البضاعة إلا إذا ارتكب خطأ أو تعدى فأدى فعله إلي الإضرار بالشيء المودع لديه[1].

أما إذا كانت الحمولة عبارة عن مواد غذائية تصلح للاستهلاك المباشر دون توقف على طبخ أو طهي مثل الزبد والعسل والزيت والملح فإن الناقل يسأل عن التلف والضياع ولا تنتفي مسئوليته إلا بإحدى الحالات الآتية :-

١ - إذا قبل الشاحن قول قائد السفينة بأن العجز أو التلف لايرجع إلي خطئه .

٢ - إذا اثبت قائد السفينة بأن التلف أو الضياع بسبب أجنبي لا يرجع إلي خطئه .

٣ - إذا حدث التلف أو الضياع أثناء وجود صاحب الشيء أو وكيله بالسفينة[2].

- وعلي ذلك يعتبر قائد السفينة مسئول عن الفقد أو التلف الراجع لفعله ، في حين أنه غير مسئول عن الفقد أو التلف الذي يصيب البضائع بسبب أجنبي لا يمكن تحاشيه كالحريق الغالب.

---

(١) الدسوقى - المرجع السابق - ج ٤ - ص ٢٥.

(٢) إبن نرجون - المرجع السابق - ج ٢ - ص ٢٩٢ - الكاسانى - المرجع السابق - ج ٦ - ص ٢٦٤٤.

المطلب الثاني
التزامات الشاحن

يتمثل الالتزام الأساسي للشاحن في دفع الأجرة . وقد اشترط فقهاء المالكية ضرورة دفع الأجرة قبل البدء في الرحلة حيث يقولون بأن دفع الأجرة بعد البدء في الرحلة يؤدي إلي تعليق التـزامين متقـابلين إلـي المستقبل ، ولكن إذا تم الاتفاق علي النقل قبل موعد السفر فيحق للشاحن أو المسافر أن يدفع مقدما جزء من قيمة الأجرة ويتبع ذلك خصوصا في حالة الحج.

فقد قال أبي الحسن التسولي " بوجوب تعجيل الأجرة في الكـراء المضمون دون المعين فإنه يجوز فيه التعجيل أو التأجيـل ..... وكـل كراء مضمون لا يركب فيه إلا في وقت معلوم ووقع العقد قبل حـصول وقته كان كراء حج أو غيره يكتفي فيه بتعجيل اليسير ويجوز تأجيل مـا بقى"[1].

وإذا طلب أحد التجار من قائد السفينة أن يذهب لميناء معين ليـأتي له بحمولة ، وعند وصوله للميناء المتفق عليه لم يجد البضاعة فإنـه يحق له المطالبة بأجره السفينة ذاهبة فقط.

أما إذا كان الاتفاق يقضي باصطحاب بضائع من ميناء التعاقد ولم يجد قائد السفينة البضاعة المتفق على نقلها فلن يكون له الحق في الأجرة

---

(١) التسولى – المرجع السابق – ج ٢ – ص ١٧٧ – التاودى – المرجع السابق – ج٢ – ص ١٧٧ حيث يقول " ويمنع التأجيل للكراء فى المضمون وهذا إذا لم يشرع فى السير لما يلزم عليه من تعمير الذمتين وهو من الكالئ بالكالئ ولا يضر أن يتأخر شروعه اليوم واليومين ويكفى فى الحج إذا وقع العقد فى غير إبانه أن يقدم اليسير من الكراء ".

لأنه لم يضطر للذهاب للميناء المذكور بعكس الحالة الأولي التي اضـــطر فيها للذهاب إلي الميناء المتفق عليه لإحضار الحمولة.

وإذا كانت عملية النقل تنصب على سفر مجموعة من الأفراد مـــن مكان إلي آخر فإنه يجب أن ينظر إلي ما ذكر في العقد . فإذا كان قد ذكر في العقد عدد أفراد المجموعة وتوفي أحدهم قبل الشروع في الرحلـــة يحق لقائد السفينة أجرة السفر تبعا لعدد الأفراد المنقولين . أما إذا لـــم يذكر عدد الأفراد بالعقد فيحق لقائد السفينة الأجرة المتفق عليها حتى لـــو توفي أحد الأفراد قبل أو أثناء الرحلة[1].

(١) الشيخ نظام – المرجع السابق – ج ٤ – ص ٤٨٩.

المبحث الثالث
طرق اقتضاء الناقل للأجرة
في الفقه الإسلامي

بالرجوع إلي قواعد الفقه الإسلامي يتبين لنا أن الفقهاء المسلمين قد أقروا بحق الناقل البحري في حبس البضاعة والامتياز عليها لاقتضاء الأجرة. ونعرض لهذين الحقين من خلال المطلبين الآتيين:-

المطلب الأول : حق الناقل في حبس البضاعة.

المطلب الثاني : حق الامتياز للناقل على البضاعة.

المطلب الأول

حق الناقل في حبس البضاعة

يعتبر حق حبس الأمتعة دفعا بعدم التنفيذ يخول للناقل الحائز للبضاعة أن يحبسها عن الشاحن حتى يستوفي مستحقاته من ثمنها إذا لم يدفع الشاحن الأجرة المتفق عليها في عقد النقل.

وقد اختلف الفقهاء المسلمين في تقرير حق الناقل في حبس الأمتعة على رأيين :-

الرأي الأول : رأي الفقهاء الحنابلة والحنفية والشافعية :

يرون بأنه ليس للناقل أن يحبس البضائع المنقولة للحصول على قيمة الأجرة ، وذلك لأن العمل الذي قام به ليس له أثر ظاهر في الشيء، وبالتالي فحق صاحب السفينة في الأجرة مرتبط بذمة الشاحن وليس بالبضاعة المشحونة ، وعلى ذلك فإذا حبس الناقل البضاعة وهلكت فإنه يضمن الهلاك ضمان غصب لأنه صار معتبر كالغاصب[1].

الرأي الثاني : رأي فقهاء المالكية الظاهرية وبعض الشافعية:

يرى هؤلاء الفقهاء أن الناقل يمكنه أن يحبس البضاعة لتحصيل قيمة الأجرة مثله في ذلك مثل البائع الذي يحبس الشيء المبيع

---

(١) د/ مصطفى محمد رجب – المرجع السابق – ص ٨٣ – المغنى لابن قدامه – المرجع السابق – ص ٣٩٥ حيث جاء به " أنه إذا حبس الصانع الثوب بعد عمله على إستيفاء الأجر ، فتلف ضمنه ، لأنه لم يرهنه عنده ولا أذن له فى إمساكه فلزمه الضمان كالغاصب " . والقاعدة العامة للحق فى الحبس عند الحنفية هى " أن كل صانع لعمله أثر فى العين كالصباغ له أن يحبس العين حتى يستوفى الأجر ومن لا أثر لعمله كالجمال والملاح الناقل فليس له أن يحبس العين أى الأمتعة والبضائع وذلك لأن الملاح الناقل والجمال يستأجران لحمل البضائع ولذا فليس لهما حبس ما حملوه لأنه لا عمل لهم فيه قائم " أنظر د/ أحمد زكى عويس – المرجع السابق – ص ٢٨٢.

لتحصيل قيمته، حيث أن عمله وهو نقل البضاعة قد جعل منه شريكا في الشييء ، والحبس هنا موجب وجب للضمان . فإذا تعرضت البضائع المنقولة للضرر أثناء الحبس بسبب خطأ الناقل فيلتزم بتعويض أصحابها " ولكن إذا تلفت البضاعة بسبب أمر غالب يعذر فيه الحابس فلاضمان عليه ولن يكون له الحق في المطالبة بالأجرة[1] . فقد قال ابن حزم[2] " إن المشتري إذا أبي أن يدفع الثمن مع قبضه لما اشتري وقال : لا أدفع الثمن إلا بعد أن أقبض ما اشتريت فللبائع أن يحبس ما باع حتى ينتصف وينصف معا فإن تلف عنده من غير تعد منه فهو من وصية المشتري وعليه دفع الثمن ولاضمان على البائع فيما هلك عنده من غير تعديه لأنه احتبس بحق إلا أن يكون في بعض ما حبس وفاء بالثمن فإنه يضمن ما زاد على هذا المقدار لأنه متعد باحتباسه أكثر مما تعدى عليه فيه الآخر هنا أن كان مما يمكن أن ينقسم فإن كان مما لا يمكن قسمته ، إلا بإفساده أو حط ثمنه فلا ضمان عليه أصلا".

فهؤلاء الفقهاء قد قرروا حق الحبس لأهل الصناعات الحمالين وأصحاب السفن أي أن لهؤلاء أن يمنعوا ما عملوا بأجر وما حملوا أى بأجرة حتى يستوفوا أجر عملهم.

---

(١) د/ مصطفى رجب – المرجع السابق – ص ٨٢ وما بعدها .د/ أحمد زكى عويس – المرجع السابق – ص ٢٨٣ ومابعدها.

(٢) إبن حزم – المحلى – ج ٨ – ص ٤٠٩ – إبن رشد – مقدمات إبن رشد المطبوعة على المدونة – ج ٤ – ص ٤٤٠.

المطلب الثاني
حق الامتياز للناقل على البضاعة

لقد عرف المشرع المصري حق الامتياز في المادة ١/١١٣٠ من التقنين المدني بقوله "حق الامتياز أولوية يقررها القانون لحق معين مراعاة لصفته" .

وبالرجوع إلي الفقه الإسلامي تبين لنا أن جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والزيدية يقرون بحق الامتياز علي البضائع للربان أو الناقل وإن كانوا لم يذكروا ذلك صراحة ما عدا المالكية لأن الأمام مالك[1] رحمه الله عندما سئل عن مثل ذلك قال " المكري أولى بالمتاع الذي معه على دابته حتى يقبض حقه قلت أرأيت أن قال الغرماء أضرب على هذا المتاع بقدر كرائك إلى هذا الموضع الذي حملته إليه وقال المكري لا ولكن أضرب بجميع الكراء إلى مكة : قال الإمام مالك ليس ذلك للغرماء والمكري أولى بجميع ما حمل حتى يستوفي جميع كرائه إلى مكة" .

فالإمام مالك يقر للناقل أو الربان بحق الامتياز علي البضائع بحيث يقتضي حقه في الأجرة مقدما على غيره من الغرماء .

---

(١) د/ احمد عويس – المرجع السابق – ص ٣٠٠ – البحر الزخار – ج ٤ – رقم ٥٧.

الباب الثالث
مسئولية الناقل البحري
في القانون الروماني والفقه الإسلامي

مقدمـــة :

إذا كان النقل البحري هو محور أحكام القـــانون البحـــري ، فـــإن موضوع مسئولية الناقل البحري يعد من أهم المسائل التي يثيرها عقـــد النقل البحري وأكثرها تعقيدا لما تثيره مـــن منازعـــات بـــين الـــشاحنين والناقلين ، وبين الشاحنين وأشخاص الملاحة البحرية ، ولذلك يبدو مـــن الأهمية بمكان أن نتعرض لكل المسائل التي تثيرها هذه المسئولية ســـواء فـــي القانون الروماني أو الفقه الإسلامي وذلك مـــن خـــلال الفـــصلين الآتيين :

الفصل الأول : مسئولية الناقل البحري في القانون الروماني.

الفصل الثاني : مسئولية الناقل البحري في الفقه الإسلامي.

الفصل الأول
مسئولية الناقل البحري
في القانون الروماني

يقصد بالاستغلال بصفة عامة في القانون الروماني كل عمل يقصد به استغلال صناعي أو زراعي أو تجاري بهدف تحقيق الربح(١).

ويقصد به في نطاق قواعد التجارة البحرية في روما استغلال سفينة بحرية بقصد تحقيق ربح سواء كان مستغلها هو مالكها أو مستأجرا لها لمدة معينة ، إذا أن الرومانيين يستخدمون تعبير " Armateur " كمرادف لتعبير "Exercitor ". فقد يتولى استغلال السفينة مالكها س ، وقد يعهد بها إلي شخص آخر ليتولى استغلالها إما علي سبيل الإيجار ، وإما بصفته وكيلا عنه في إدارة السفينة واستغلالها . ومن ثم فإن تحديد مسئولية الناقل البحري تقتضي التعرض للعديد من النقاط الهامة نعرض لها من خلال المباحث الآتية:

المبحث الأول : مسئولية الناقل عن أفعال الربان .

المبحث الثاني : مسئولية الناقل عن أفعال البحارة والمسافرين .

المبحث الثالث : مسئولية الناقل في حالة التصادم ورمي البضاعة.

المبحث الرابع : مسئولية الناقل في حالة الاقتراض البحري .

المبحث الخامس : حالات عدم مسئولية الناقل البحري .

المبحث السادس : دعوى المسئولية .

---

(١) BARREE (J) op. cit. p. 127.

المبحث الأول

مسئولية الناقل عن أفعال الربان

لا تثور مسئولية الناقل _ وفقا للقانون الروماني _ إلا حينما يوكل الربان في إدارة السفينة واستغلالها . إذ قد يقوم الربان بإبرام بعض التصرفات أو إتيان بعض الأفعال التي يترتب عليها تقرير مسئولية الناقل أمام الشاحنين أو المسافرين ، لذلك يثور التساؤل عن مدي مسئولية الناقل عن أفعال الربان أو الربابنه في حالة تعددهم ؟ ومدي هذه المسئولية في حالة خيانة الربان ؟

أولا : مسئولية الناقل عن أفعال الربان :

فيما يتعلق بهذا الموضوع يتلاحظ لنا أن الفقه الروماني قد ماثل بين الناقل الذي يوكل الربان في إدارة السفينة وبين مالك المتجر الذي يوكل أحد الأشخاص ليتولى إدارته(١).

فقد أجاز القانون الروماني لكل شخص تعاقد مع ربان السفينة لنقل بضائعه أو لإجراء قرض أو لأي سبب من الأسباب التي تتعلق بالتجارة البحرية الحق في استخدام الدعوى المباشرة الناتجة عن العقد في مواجهة الربان بالإضافة إلي حقه في استخدام دعوى التجارة البحرية " L'action exercitoria" (٢) في مواجهة الناقل، فالشخص الذي تعاقد

---

(١) D. 14 – 1 – 1 – pr. Ulpien .

"…. Celui qui l'a prepose soit oblige de meme qu'on a action contre celui qui a prepose quelqu'un pour faire un commerce ou gerer quelqu ' affaire…".

(٢) هذه الدعوى تمنح لمن تعاقد مع إبن الأسرة أو العبد الذى عهد إليه بإدارة سفينة من قبل رب الأسرة أو سيد العبد بحيث يتسكيع بمقتضاها أن يرجع على الناقل سواء كان رب الأسرة أو سيد العبد طالما أن التعاقد قد تم فى حدود السلطة المخولة له ، ومن ثم لا يكون هناك محل لهذه الدعوى إذا كانت تعاقدات المعهود إليه بأمر التجارة تخرج عن حدود

مع الربان له الحق في الخيار بين الرجوع على الربان أو الرجوع على الناقل .

وبمفهوم المخالفة لا يملك الناقل أية دعـوى مباشـرة يـستطيع بمقتضاها أن يرجع علي الشخص الذي تعاقد مع الربـان ، إذ لا توجـد بينهما علاقة مباشرة . وإنما كل ما يملكه في هذا الخصوص هو الرجوع على الربان بدعوى الإجارة " L'action ex lxato " إذا كان الربان قد أجر خدماته إلي الناقل ، ويرجع عليه بدعوى الوكالة إذا كان قـد أدى خدماته إلي الناقل مجانا . وإذا كان الربان عبدا لدى الناقل ، فإن هـذا الأخير لن يكون في حاجة إلي دعوى يتمكن بها من الرجوع عليه فـي حالة إخلاله بوظيفته أو سوء إدارته للسفينة(١).

واستثناءا من ذلك يجوز للمدير المسئول عن تزويد المدينة بالمواد الغذائية اللازمة لها أو رؤساء الأقاليم أن يلزموا الناقل بتنفيذ العقد الذي أبرم مع الربان(٢).

السلطات المخولة له والتى تتعلق بالاستغلال البحرى – لمزيد من التفاصيل عن هذه الدعوى ، أنظر د/ طه عوض غازى " النيابة التعاقدية فى القانون الرومانى والشريعة الإسلامية " رسالة دكتوراه – حقوق عين شمس سنة ١٩٩١ – ص ٤٨ وما بعدها.

(١) BARRERE (J) op. cit. p. 131.

- D- 14 – 1 – 1 – 17 – ulpien.

"Ceux qui ont contracte avec le prepose sont les maitres de l'attaquer lui – meme ou de s'adresser au patron " .

D- 14 – 1 – 1 – 18 – ulpien.

" Mais le preteur ne donne point une action particuliere au patron du navire contre ceux qui ont contracte avec son prepose , parce qui'il n'a pas besoin de cette resource ".

(٢) D- 14 – 1 – 1 – 18 – ulpien .

" ..... Neanmoins les prefets qui ont soin des approvisionnemenes de la ville , ex les presidens dans les province les admettent extraordinairement a demander l'execution du contrats fait par leur propose"..

وفي الواقع العملي للتجارة البحرية يتلاحظ لنا أن الربان في الكثير من الأحيان يكون وكيلا عن مجموعة من الناقلين يملكون السفينة على الشيوع أو يكونون شركة للعمليات التجارية . وفي مثل هذه الحالة فإن الأشخاص الذين تعاقدوا مع الربان يملكون حق الرجوع على أي من هؤلاء الناقلين بمقتضى دعوى التضامن L action insolidum ويطالبونه بكل الدين ، وإذا ما وفى بالدين برأت ذمة باقي الناقلين . ويكون للناقل الذي وفى بكل الدين حق الرجوع علي الناقلين الآخرين بمقدار نصيب كل منهم في الدين .

ويمكن للشخص الذي تعاقد مع الربان أن يرجع على جميع لناقلين بحيث يكونوا متضامنين في الوفاء بالدين .

ثانيا : مسئولية الناقل في حالة تعدد الربابنة :

قد يحدث في بعض الأحيان أن يوكل الناقل مجموعة من الربابنة في إدارة وقيادة سفينته ، فما مدى مسئولية الناقل عن أفعالهم؟

لقد تصدى الفقيه الروماني أولبيان[1] لهذه الفرضية ، وفرق بين حالتين مختلفتين :-

الحالة الأولى : وهي الحالة التي يتعاقد فيها الناقل مع مجموعة من الربابنة بعقد وكالة واحد دون أن يبين المهمة المنوط بها إلي كل منهم . وفي هذه الحالة يلتزم الناقل بالعقد الذي أبرمه أحدهم مع الغير حتى ولو كان هذا التصرف خارج حدود الوكالة.

الحالة الثانية : وفيها يتعاقد الناقل مع كل ربان بعقد وكالة مستقل يحدد فيه المهمة المكلف بها ، كما لو عهد إلي أحدهم بمهمة شحن البضاعة وعهد إلي الثاني بمهمة حراسة البضائع المحملة على ظهر السفينة والآخر بمهمة قبض الأجرة ، فإن الناقل لا يسأل عن تصرفاتهم أمام الشاحن أو الغير إلا إذا كان هذا التصرف قد تم في حدود الوكالة المعهود بها إليهم . إذ أن من تعاقد مع أي منهم في هذه الحالة يكون مسئولا عن الإلمام بحدود وكالته ، إذا أهمل أو قصر في ذلك فإنه يكون مسئولا عن إهماله وتقصيره.

---

(١) D.14 – 1 – 1 – 13 – ulpien.

" s'il y a plusieurs preposes don't les fonctions ne soient pas separees , le patron sera oblige relativement au contrat qu'onaura fait avec l'un d'eux- si leurs fonctions sont separees de maniere que l'un fut prepose pour louer , l'autre pour recevoir le fret ou le nolis le patron sera eblige relatnrment ou contrat qui aura ete fait avec chacun dans les bornes de ses functions.

- ويرى الأستاذ باردیسو[1] أن الناقل لا يستطيع نفي المسئولية عن نفسه إلا إذا كان قد حدد مضمون الوكالة فإنه لا يسأل أمام الشاحنين عن هذا التجاوز ، إذ في هذه الحالة يكونون على علم بحدود وكالتهم ورغم ذلك تعاقدوا معهم فيسألون حينئذ عن إهمالهم وتقصيرهم في ذلك .

وقد يحدث أحيانا أن يقوم الربان بتوكيل شخص آخر ليتولى مهمته نيابة عنه إذا ما دعته الظروف إلي ذلك كما لو كان قد أصابه مرض في ميناء الوصول وقام بتوكيل شخص آخر لتأجير السفينة للعودة أو لشراء بعض البضائع أو لإبرام قرض لازم للسفينة ، فهل يلتزم الناقل في هذه الحالة بالتصرفات التي يبرمها وكيل الربان ؟

لقد تعرض الفقيه جوليان[2] لهذه الحالة ، وأقر بمسئولية الناقل عن التصرفات التي يبرمها وكيل الربان مع الشاحنين أو الأغيار . وقد أيده في ذلك الفقيه أولبيان ، إذ قد رأى أن التصرفات التي يجريها وكيل الربان تعود بفوائدها علي الناقل في الحالتين (حالة العلم والجهل) . ومن ثم تقتضي العدالة تقرير مسئوليته عن الأخطاء التي يرتكبها وكيل الربان لأنها تعد في هذه الحالة من قبيل الأخطاء الجسيمة التي يجب على الأصيل أن يتحمل نتائجها . وقد أسس الفقيه أولبيان هذا الحل على المصلحة العليا للملاحة البحرية . إذ أن ظروف الملاحة البحرية قد لا تسعف الربان في القيام بتبليغ الأصيل عن وكالة شخص آخر يتولى

---

(١) PARDESSUS " Collection de lois maritimes anterieures au XVIII e siecle . T.. p. 68.

(٢) D – 14 – 1 – 1 – 5 – ulpien.
"on entend par prepose non – seulement celui qui l'est par le patron lui – meme , mais aussi celui que le prepose a subistitue a sa place , meme a l'insu du patron , comme l' a repondu julien , consulte sur cette matiere "..

مهمته نيابة عنه . وإذا لم يحل شخص آخر محل الربان في مثل هذه الحالة فإن ذلك يعود بالخسارة علي الناقل ، بل قد يؤدي إلي فقد السفينة بالكامل . ولهذا فإن مصلحة الملاحة اقتضت منه أن يقوم بتوكيل غيره ليتولى مهمته سواء أعلم بذلك الناقل أم لم يتمكن من إعلامه ، مع تقرير مسئولية الناقل عن تصرفات وكيل الربان .

وقد يحدث في بعض الأحيان أن لا يكون لدى الربان وكالة تجيز له القيام بإبرام بعض التصرفات التي تقتضيها الملاحة البحرية كشراء المؤن والعتاد اللازم للسفينة أو التعاقد مع الملاحين الذين تحتاجهم السفينة أو اقتراض المبالغ الضرورية اللازمة لتجهيز السفينة . وفي مثل هذه الحالة يرى الفقيه أولبيان أن وكالة الربان في مثل هذه الحالات تكون مفترضة ، ومن ثم يسأل الناقل عن تصرفات الربان التي تدخل في هذا النطاق(١).

وعلى العكس من ذلك يجب أن يكون هناك وكالة خاصة من قبل الناقل تجيز للربان شراء وبيع البضائع أو إبرام القروض بهدف سداد قروض سابقة كان قد استخدمها في تجهيز السفينة .

ثالثا : مسئولية الناقل في حالة خيانة الربان :

قد يحدث في بعض الأحيان أن يقوم الربان بإبرام قروض من أجل تجهيز السفينة ثم يقوم باستخدام هذه الأموال في أغراضه الشخصية أو يختلسها فما مدى مسئولية الناقل عن هذه القروض ؟

---

(١) D – 14 – 1 – 1 – 7 – ulpien.

" Le preteur n'accorde point action contre le patron , pour toutes sortes de contrats a ceux aui ont contracte avec le prepos mais seulement pour ceux qui sont dans les bornes et le genre de l'administration qu'il a accordee a son prepose ..".

لقد تعر ض الفقيه أفليوس[1] Ofilius لهذه الحالة وفرق بين فرضين :-

الفرض الأول : إذا كان الربان قد افترض هذه الأموال بناء على وكالة صريحة من الناقل من أجل استخدامها في تجهيز السفينة ، فإن الناقل يسأل أمام المقرض ، لأن الربان قد أقر رسميا بأنه افترض هذه الأموال بالاستناد إلي وكالته ، وفي حدودها . ومن ثم فإن خيانته قد تمت في وقت لاحق لتسلمه القرض مما يلقي بالمسئولية عنها على عاتق موكله لأن المقرض في هذه الحالة يعد ضحية لخطأ الوكيل الذي أبرم وكالة لشخص لا يتصف بالأمانة .

الفرض الثاني : إذا لم يكن هناك وكالة صريحة تجيز للربان إبرام هذه القروض ، ولم يبالي المقرض فأهمل في التأكد من وجود هذه الوكالة فإنه لا يستطيع الرجوع علي الناقل ، إذ يفترض في هذه الحالة أن المقرض قد أبرم هذا القرض وهو يعلم أن الربان لن يستخدمه في تجهيز السفينة .

هناك فرضية أخرى لخيانة الربان تتمثل في قيام الربان بإبرام قرض من أجل شراء بعض الأشياء التي تدخل في حدود وكالته ثم يقوم بدفع ثمن هذه الأشياء بالمخالفة لأثمانها الحقيقة مختلسا لنفسه المبلغ الزائد

---

(١) D. 14 – 1 – 1 – 9 – ulpien .

".... Il repond que s'il a emprunte cette somme en declarant qu'il devoit l'employer a son vaisseau et qu'ensuite il change de volonte , le patron est soumis a l'action , parce que c'est a lui a s'imputre de se servir d'un prepose aussi peu fidele Mais il n'en seroit pas de mame si, des l'origine , il a eu intention de tromper le creancier . et qu'il n'ait pas declare expressement que le prêt seroit employe au radoubs du vaisseau . pedius adopte cette distinction " ..

عن الثمن الحقيقي . وقد تصدى الفقيه أولبيان[1] لهـذه الفرضـية وأقـر بمسئولية الناقل عن خيانة الربان استنادا إلي أنه قد تعامـل فـي حـدود وكالته ، وأن المقرض قد تعامل بحسن نية ودون أن يعلم بـأن القـرض الذي أبرمه معه أكبر من الثمن الحقيقي للأشياء الذي اقترض من أجـل شراءها .

---

(١) D. 14 – 1 – 10 – uloien .

" s' le prepose trompe celui a qui il emprunte sur le prix des choses don't il dit avoir besoin , c'est au patron a en souffrir et non au creancier ".

المبحث الثاني
مسئولية الناقل
عن تصرفات البحارة والمسافرين

١- مسئولية الناقل عن تصرفات البحارة :

في الغالب الأعم من الحالات لا يرتبط البحارة مع الناقل بعقود وكالة ومن ثم فإنه يجهل البحارة الذين يعملون على ظهر سفينته ، إذ أن علاقتهم المباشرة تكون مع ربان السفينة الذي يتولى إبرام العقود معهم . وهنا يثور التساؤل عن مدى مسئولية الناقل عن تصرفات البحارة الذين يعملون على ظهر سفينته ؟

لقد أشار الفقيه أولبيان[١] إلي هذه الحالة ، وفرق بين فرضين:-

الفرض الأول : وفيه لا يكون الناقل مسئولا عن العقود التي يبرمها البحارة مع الأغيار نظرا لعدم وجود وكالة صريحة أو ضمنية منه تجيز لهم التعاقد مع الأغيار ، وذلك اتفاقا مع المبادئ العامة للمسئولية المدنية في القانون الروماني .

الفرض الثاني : وفيه لا يكون الناقل مسئولا عن العقود التي يبرمها البحارة مع الأغيار نظرا لعدم وجود وكالة صريحة أو ضمنية منه تجيز لهم التعاقد مع الأغيار .

– أما بالنسبة للجرائم التي ترتكب من قبل البحارة على ظهر سفينته ، فإن الفقيه أولبيان أقر بمسئوليته عنها ، وبصفة خاصة السرقات التي تحدث منهم على ظهر السفينة . إذ يستطيع مالك الأشياء المسروقة

---

(١) D. 14 – 1 – 1- 2 – ulpien .

أن يرجع على الناقل بدعوى السرقة بصرف النظر عن البحث عما إذا كان شريكا في هذه الجريمة من عدمه . بالإضافة إلي حقه في استخدام الدعاوى الأخرى التي تضمنتها منشورات الحكام.

– وإذا كان القانون الروماني قد أقر بمسئولية الناقل عن الجرائم التي ترتكب من قبل طاقمه وبصفة خاصة جرائم السرقة ، فإنه قد منحه الحق في استخدام دعوى السرقة ضد مرتكب الجريمة بشرط أن يكون هناك اتفاق عهده بين الناقل والشاحن ، إذ أن اتفاق العهدة هو الذي يلزم الناقل بحراسة الأشياء التي في عهدته س ، ومن ثم يقر بمسئوليته عنها .

كما أجاز القانون الروماني للناقل الحق في استخدام دعوى التعويض عن المال المسروق[١].

واستثناء من المبادئ السابقة يجوز للناقل أن يتخلى عن البحار الذي ارتكب جريمة السرقة إذا كان عبدا مملوكا له ورفض دفع القيمة المحكوم بها عليه[٢] شريطة أن لا يكون الناقل شريكا في الجريمة .

فإذا كان هناك مساهمة من قبل الناقل في الجريمة سواء تمثلت في إبداء المشورة للعبد أو علمه بارتكابه الجريمة وعدم منعه لارتكابها، فإنه لا يتمتع في هذه الحالة بخاصية التخلي عن العبد ليفلت من العقاب على

---

(١) د/ عمر ممدوح – القانون الرومانى – دار المعارف – ١٩٦٥ /١٩٦٦ – الطبعة الخامسة – ص ٤٢٩ وما بعدها.

(٢) مدونة جستنيان – ترجمة عبدالعزيز فهمى – (٤ – ٨ – المقدمة) – ص٢٩٠، حيث تضمن الباب الثامن – من الكتاب الرابع الجنايات التى ترتكب من قبل العبيد كالسرقة والغصيب.
وأنظر أيضاً :

D- 9 – 4 – 1 – Gaius .

" ..... il peut se. decharger de la somme portee dans la condamnation en abandonnant l'esclave pour tenir lieu de la reparation du delit qu'il a commis " ..

الجريمة . وإنما يستطيع المجني عليه أن يرجع عليه إما بدعوى السرقة استنادا إلي مسئولية الناقل الخاصة ، وإما بالدعوى الشرية " L. action moxale " تأسيسا على الإلتزام المستحق من قبل العبد إذا كان العبد قد ارتكب الجريمة بدون علمه(١).

وإذا كان العبد مرتكب الجريمة مملوك لشخص آخر وتم تأجيره للناقل فإنه يسأل عن جريمته مثله في ذلك مثل مسئوليته عن جريمة البحار الحر .

مسئولية الناقل عن تصرفات المسافرين : -

بالرجوع إلي نصوص القانون الروماني نجد أنه قد وضع تعريفا يشمل الأشخاص الذين يسأل الناقل عن أفعالهم . وهذا التعريف لم يتضمن طبقة المسافرين ، ومن ثم فإنه لا يسأل عن أعمالهم أو عن الجرائم التي يرتكبونها على ظهر السفينة . فمسئوليته عن طاقم السفينة تستند إلي العلاقة القانونية التي تربط بينهما سواء كانت تأخذ شكل الإجارة أو الوكالة . فهو يسأل في هذه الحالة عن اختياره . وعلى العكس من ذلك لا توجد علاقة قانونية تربط بين الناقل والمسافرين تجعل من المسافر أجيرا أو وكيلا عن الناقل ولو للحظة واحدة. ولذلك لا يقر القانون الروماني بمسئوليته عن تصرفاتهم أو عن الجرائم التي يرتكبونها على ظهر سفينته.

---

(١) D. 9 – 4 – 2 – ulpien .

" si un esclave tu quelqu'un au su de son maitre , il oblige son maitre a payer la condamnation en entire , car alors le maitre est cense avoir tue lui – meme . si l'esclave a tue a l'insu de son maitre , l'action est noxale , car il ne peut pas etre oblige par le delit de son esclave a donner plus que l'esclave lui meme"..

المبحث الثالث

مسئولية الناقل في حالة التصادم ورمي البضاعة

أولا : مسئوليته في حالة التصادم البحري :

عرف الفقهاء الرومان التصادم البحري بأنه " اصطدام سفينة بأخرى " وقد أخذ بهذا التعريف قانون التجارة الفرنسي في المادة ٤٠٧ منه .

وقد أشار الفقهاء الرومان إلي نوعين من التصادم فقط هما :-

الأول : التصادم نتيجة لخطأ إحدى السفينتين .

الثاني : التصادم بفعل القوة القاهرة أو الحادث الفجائي .

أما قانون التجارة الفرنسي فقد أشار إلي هاتين الحالتين وأضاف إليهما حالة ثالثة هي حالة التصادم نتيجة لخطأ مشترك من السفينتين .

وقد تعرض الفقيهان بركلوز ولابيون إلي هاتين الحالتين وأقرا بمسئولية الناقل إذا كان التصادم قد حدث نتيجة لارتكابه خطأ أما إذا كان التصادم قد حدث بفعل القوة القاهرة أو الحادث الفجائي الذي لا يمكن تفاديه فإن الناقل لا يكون مسئولا عن ذلك وتتحمل كل سفينة الخسارة التى لحقت بها .

- فقد أشار الفقيه بركلوز[1] Proculus إلي أنـــه " إذا صـــدمت سفينتك قاربي وأحدثت به خسارة ، وأن الاصطدام حدث نتيجة خطـــأك فإنني أستطيع استخدام دعوى قانون إكيليا لأنه من الأهمية بمكان الإشارة إلي أنه إذا ما تسببت لك في خسارة بكسر وتحطم قاربك بفعـــل يـــدي أو بسبب دفعى لسفينتي تعديا في مواجهة قاربك فإنني أحدثت ضررا ناتجـــا عن فعلي . أما إذا كانت السفينة قد صدمت قاربك نتيجة لانقطاع الحبـــال بحيث أصبح من الصعب على أي شخص قيادتها فإنني لا أكون مـــسئولا عن الضرر الذي حدث بسفينتك " .

- وأشـــــار الفقيه لابيون[2] Labeon إلي ذلك بقولـــه " أنـــه إذا اندفعت السفينة نتيجة قوة الرياح وتأثيرها على الحبـــال ممـــا أدى إلـــى اصطدامها بأخرى في المرسى ، وأن طاقم السفينة لم يكن لديـــه وســـيلة أخرى يمكن من خلالها تفادي قطع حبال السفينة الأخرى، فإنه لا يمكـــن الرجوع عليهم بدعوى في مثل هذه الحالة .... " .

---

(١) D. 9. 2 . 29 . 2 ulpien

Si votre vaisseau venant a heurter ma chaloupe , la endommagee , on demande quelle action j'aurai conlre vous ? Proculus pense que si les matelots ont pu empecher la choc , et qu'il soit arrive par leur faute , on a contre eux l'action de la loi aquilia , parce qu'il importe peu que vous me causiez ce dommage en brisant ma chaloupe avec vos mains , ou en poussant violemment votre vaisseau contre elle : car , dans tous ces cas , je souffre egalement un dommage provenant de votre fait . Mais si le vaisseau heurte votre chaloupe , parce que les cordages qui le retenoient se sont rompus , et qu'il n'y avoit personne pour le conduire , vous n'aurz point d'action le maitre du vaisseau.

(٢) D. 9 – 2 – 29 – 3.

Le meme labedon ecrit que si un vaisseau est pousse par la force du vent sur les cordages qui en retiennent un autre a l'ancre, et que les matelots n'ayant point d'autre moyen de debarrasser leur vaisseau coupent les cordages de l'autre , il n'y a contre eux aucune action,.

فقد اعتبر الفقيه لابيون هذه الحالة من قبيل الحادث الفجائي الذي لا يمكن دفعه بأية وسيلة من الوسائل مما تنتفي معه مسئولية مالك السفينة وطاقمها .

وقد أشار الفقيه الفينوس[1] Alfenus إلي هذين النوعين من التصادم البحري ، إذ يقول " إنه إذا ما غطست سفينة وتسببت في غرق سفينة أخرى كانت تسير في الاتجاه المضاد فإنه يمكن استخدام دعوى في مواجهة ربان السفينة الغاطسة أو الشخص الذي كان يتولى قيادتها ، إذ أن الرياح لم تسبب في الحادث وأنه كان من الصعب توقيف السفينة الأحرى .أما إذا كانت هذه الحادثة قد وقعت نتيجة لخطأ من قبل طاقم السفينة الغاطسة فإن مالك السفينة الغارقة يمكنه أن يرجع عليهم بدعوى قانون إكيليا ".

وإذا كان الفقهاء الرومان قد اشروا إلي هذين النوعين من التصادم البحرى فإن المشكلة التي تثور في هذا الصدد تتعلق بكيفية حصول مالك السفينة المصدومة علي حقه في تعويض الخسارة التي لحقت به نتيجة لهذا التصادم ؟

وفي هذا المقام نجد أن القانون الروماني قد أباح لمالك السفينة المصدومة أن يستخدم دعوى قانون إكيليا " La loi A quilia " للحصول على حقه في التعويض وذلك وفقا للحالة الثالثة التي نص عليها

---

(١) D. 9 – 2 – 29 – 4 .

Si un vaisseau submerge et coule a fond un autre batiment qui vient a lui, alfenus dit qu'il y a action contre le capitane du vaisseau ou celui qui le conduit , a moins que le vent n'ait pousse le vaisseau avec tant de violence qu'on n'ait pas pu l'arreter . Si cet accident est arrive par la faute des matelots , il y a lieu a l'action Aquilienne..

هذا القانون ، وهي حالة الإضرار بالغير طالما توافرت الشروط الذي يتطلبها هذا القانون لتطبيقه[١].

والتعويض الذي يحصل عليه المضرور – تطبيقا لهذا القانون – لا يقتصر فقط على القيمة التجارية للأشياء التالفة ، وإنما يتضمن التعويض عن الخسارة التي لحقت بالمضرور وفقا لقيمة الشيء التالف خلال الثلاثين يوما لسابقة على ارتكاب الجريمة[٢].

ولكن لا يملك المضرور المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي تحققت نتيجة لعمل مشروع كمن أحدث ضررا للغير وهو يستعمل حقا له

---

(١) هذا القانون قد وضع لمعالجة ثلاث حالات هى : قتل أحد العبيد للحيوانات ذات الأربع . ٢ – حالة الدائن الثانوى الذى يدخله الدائن الأصلى فى العقد لقبض الدين . ٣ – وهى أكثر عمومية وتشمل كل حالات الاضرار بالغير بخلاف الحالات السابقة .
ولكى يطبق قانون أكيليا على هذه الحالات لابد من توافر هذه الشروط : ١ – يجب أن يكون هناك ضرر . ٢ – أن يكون هذا الضرر قد وقع بدون وجه حق . ٣ – أن يكون الضرر قد وقع بفعل أيجابى وليس مجرد إمتناع . ٤ – أن يحدث الضرر عن فعل مادى صادر من الفاعل وأن يقع مباشرة على مال الغير . ٥ – أن يكون الضرر قد نتج بطريقة مباشرة من الفعل الضار .

WINIGER (B) " La responsabilite aquilienne romaine " Bale et francfort – sur – 6 – Main – 1997 .

GUMDEMET (J) : Droit prive romain " Paris – 1998 . p. 271 et s.

د / محمد محسوب عبدالمجيد – المسئولية المدنية فى حالة الضرورة بين القانون الرومانى والفقه الإسلامى – دار النهضة العربية – ٢٠٠١ – ص ١٨ ومابعدها .

HUVELIN (P) " Cours elementaire de droit romain " . Paris – sirey 1929 – T. 2. p. 30 et s.

GIRARD (P. F) " Manuel elementaire de droit romain " Paris 1929 . p. 414.

(٢) D. 9 – 2 – 27 – 5 .

" si quelqu'un cause un dommage a autrui pour d'autres choses que le meurtre d'un esclave ou que la mort d'un animal en brulant rompant , brisant , en violation du droit , qu\il soit oblige de denner au maitre une quantite d'airain corresponddannt a la voleur de la chose dans les trente jours qui auront precede le delit ".

حتى لو كان الأمر يتعلق بواحدة من الحالات التي نص عيها التـــشريع . ومثال ذلك من يقتل عبدا دفعا لاعتداء صادر من ذلك العبد كما لو كـــان القتل قد حدث أثناء ضبطه للمجني عليه وهو يزني مع زوجتـــه . إذ أن القاتل في هذه الحالة قد استعمل حقا مشروعا له اصطلح على تسميته حق الدفاع الشرعيle legitime defence [1].

فلا يحق للمضرور إلا المطالبة بالتعويض عن الخسارة الثابتة في حق مرتكب الفعل الضار مضافا إليها مقدار الفائدة التي كانت ستعود على المضرور إذا لم يرتكب الخطأ .

---

(١) D. 9 – 2 – 30. pr . paul .
"Celui qui tue l'esclave d'autrui qu'il surprend en adultere avec sa femme , n'est point soumis a la peine de la loi aquilia "..

ثانيا مسئولية الناقل في حالة رمي البضاعة :

ويقصد بذلك مدى مسئولية الناقل عن تعويض الخسارة التي تكبدها مالك البضاعة التي تم إلقاءها في البحر أثناء السفر لتفادي غرق السفينة.

- يجب أن نشير في البداية إلي أن رمي البضاعة - وفقا لرأي الفقه الروماني - يدخل في نطاق السلطة التنظيمية للربان ، وحقه في قيادة السفينة . فحقه في القيادة يمنحه كل السلطات التي تمكنه من تنفيذ مهمته بأمان . فإذا كانت الحمولة ستضع السفينة في حالة خطرة نتيجة لثقل وزنها أو نتيجة لوجود عائق يمنعها من مواصلة سيرها بكامل حمولتها فإنه يستطيع أن يضحي بجزء من البضاعة لتفادي هذا الخطر وفي ذات الوقت لتحقيق المصلحة المشتركة لمالك السفينة والشاحنين.

- وقد استعان الفقه الروماني في هذا المضمار بمجموعة رودس ، والتي تقضي بمساهمة أصحاب البضاعة التي تم إنقاذها ، وأيضا مالك السفينة في تعويض مالك البضاعة المقذوفة في البحر وذلك استنادا إلي وجود شراكه بينهم على تحمل هذه الخسارة التي تحدث من الرمي[١].

إلا أن الفقيه هيفلان[٢] يقول " أن فكرة المشاركة في تحمل الخسارة الناتجة عن رمي البضاعة تعتبر غريبة عن القانون الروماني نظرا لأنها قد أثارت العديد من المشاكل التي لم يستطع المؤرخون الإجابة عليها . ومن قبيل ذلك طبيعة هذه المشاركة ، وهل تعد اتفاقية أم مشاركة قانونية ؟ وما هي القواعد التي كانت تحكم هذه المشاركة.

---

(١) HUVELIN (P) . op. cit. p. 185 et s.

(٢) HUVELIN (P) . op. cit. p. 185 et s.

فإذا كان الفقه الروماني قد أسس المشاركة في تحمل الخسارة عن رمي البضاعة على فكرة الشركة فكان من البديهي أن يخضعوا المشاركة لقواعد الشركة ، إلا أنهم استخدموا نظام مختلف تماما عن نظام الشركات . فقد كان على أصحاب البضائع التي ألقيت في البحر رفع دعوى الإيجار L action conducti [١] . وقد انتقل هذا الحكم من القانون الروماني إلي مختلف التشريعات البحرية الحديثة ومنها قانون التجارة البحرية المصري[٢].

وإذا كان الأمر قد استقر لدى الفقه لروماني على مساهمة مالك السفينة في المشاركة في تحمل الخسارة الناتجة عن الرمي ، فإن السؤال الذي يثور في هذا المجال يتعلق بمصدر التزام مالك السفينة في المساهمة في تحمل الخسارة ؟

لقد استقر الفقه الروماني على أن مصادر الالتزام هي العقد ، وشبه العقد والجريمة وشبه الجريمة[٣] ، فإلى أي مصدر ينتمي التزام مالك السفينة بهذا النوع من المساهمة ؟

إن التزام مالك السفينة في هذه الحالة لا يندرج تحت المصادر العقدية للالتزام نظرا لأن هذا النوع من الالتزام ينشأ من توافق إرادتي أطراف العلاقة العقدية ، أما رمي البضاعة فإنه يتم بإرادة الربان وحده ، والذي يقدر عملية الرمي من عدمه بصرف النظر عن إرادة أصحاب البضاعة وذلك وفقا للمصلحة العليا للتجارة البحرية والمتمثلة في المصلحة المشتركة للناقل الشاحنين[٤].

---

(١) HUVELIN (P) . op. cit. p. 187. et s.

(٢) د/ شفيق شحاته – نظرية الالتزامات فى القانون الرومانى – مكتبة سيد عبدالله وهبه – سنة ١٩٦٣.

(٣) مدونة جستنيان – ترجمة عبدالعزيز فهمى – (٣ – ١٣ – ٢) ص ٢٠٣.

(٤) BARRERE (J) " Droit Maritime Romaine " . These . Bordeaux . 1896 . p. 158.

كما أن مصدر التزامه في هذه الحالة لا يمكن أن يكون الجريمة ، إذ أن قصد الضرر في هذه الحالة غير متوافر ، بل أن القيام بعملية الرمي من قبل الربان يهدف إلي تحقيق المصلحة المشتركة للناقل والشاحنين .

ولا يندرج أيضا مصدر التزامه تحت شبه الجريمة ، إذ أن المشرع الروماني قد أشار إلي الأفعال التي تعد من قبيل شبه الجرائم على سبيل الحصر . ولم تدخل هذه الحالة ضمن هذه الحالات . ومن ثم لا يمكن أن نقيس عليها أو ندخل إليها حالات جديدة[١].

بالإضافة إلي ذلك فإن شبه الجريمة يجب أن يتوافر فيها ركن الضرر حتى إذا ما كان ناتجا عن إهمال أو تقصير وهو ما لايتوافر في حالة رمي البضاعة بقصد المصلحة المشتركة .

ولذلك يعد التزام الناقل بالمساهمة في تعويض البضاعة الملقاة في البحر هو التزام شبه عقدي[٢] إذ أن نزع ملكية البضاعة الملقاة في البحر يستند إلي سبب مشروع هو المصلحة المشتركة للناقل والشاحنين . فالظرف المفاجئ الذي حاق بالسفينة ، ولم يجد الربان مخرجا منه إلا برمي البضاعة يعتبر مصدر التزام الناقل بالمساهمة في الخسارة الناتجة عن الرمي . إذ اعتبره الفقه الروماني من قبيل الالتزامات الناتجة عن شبه العقد وذلك قياسا على الحالات التي وردت بين دفتيه تحت مسمى الالتزامات الناتجة عن شبه العقد مثل مسئولية الأوصياء والشركاء على الشيوع ، والشركاء في الميراث ، ومسئولية المورث عن تنفيذ وصايا مورثه . فهذه الالتزامات قد وصفها المشرع الروماني في باب الالتزامات

---

(١) مدونة جستنيان – ترجمة العزيز فهمى – (٤ – ٥ – ١ – ٣ – ٣) ص ٢٦٤ ، ٢٦٥.

(٢) BARRERE (J) . op. cit. p. 160.

شبه العقدية رغم عدم وجود تطابق للإدارة بين طرفيها . وقد وردت هذه الالتزامات على سبيل المثال مما يمكن القياس عليها[١].

وقد أشار الفقهاء الرومان إلي ضرورة توافر شروط معينة لإقرار مسئولية الناقل عن المساهمة في الخسارة الناتجة عن رمي البضاعة وهي :

الشرط الأول : أن يكون هناك خطر مشترك يهدد السفينة والحمولة.

ومن ثم فإن الخطر الذي يهدد الشحنة فقط مثل حدوث تلف للبضاعة بسبب عيب خاص مما اضطر الربان للتخلص منها انقاذ الباقي من الشحنة لا يؤدي إلي تطبيق مبدأ المساهمة في الخسارة .

أما إذا كان رمي البضاعة ضروري فقط للحفاظ على السفينة ، فإن الناقل وحده هو الذي يتحمل الخسارة دون مساهمة من قبل الشاحنين . وقد أشار إلي ذلك الفقيه جوليان[٢] بقوله " أنه إذا هاجمت عاصفة إحدى السفن في عرض البحر مما أدى إلي تلف الشراع الخاص بها ، مما اضطر الناقل إلي القيام بإصلاح هذا الشراع فإن الشاحنين لا يلتزمون

---

(١) GAURIER (D) " Le droit maritime romain " Presses universtaires de RENNES . 2004. p. 97 et

(٢) D. 14 – 2 – 6 – Julien

UN vaisseau par la tempete a perdu son mat , son antenne et le reste de son equipage par un coup de tonnerre , il est ainsi arnine a hyppone la le patron du navire l' a equipe promptement et a fait voile vers ostie ou le vaisseau est arrive avec ses merchandises on a demande si les maitres de ses merchandises devoient contribour a la perte de ce patre de ce patron ? on a repondu qu'ils ne pouvoient y etre oblges , parce que la depense qu'il a fait a eu pour but d'equiper son vaiseau , plutot que de conserver les merchandises don't il etoit charge .

بالمساهمة في تحمل الخسارة الناتجة عن ذلك ، لأن المصاريف الذي تحملها الناقل كانت بهدف إصلاح السفينة وليس بهدف المحافظة على البضائع المشحونة ".

أما إذا كان العطل المفاجئ للسفينة قد حدث نتيجة لحالة هلع أو رعب أو نتيجة لخطأ من قبل الشاحنين فإن الناقل يعوض عن الخسارة التي حدثت للسفينة من قبل أصحاب البضائع كل بقدر نصيبه في الخسارة . ومن قبيل الأخطار التي تهدد الشحنة السفينة وتفتح المجال أمام المساهمة في تحمل الخسارة شدة الرياح التي تؤدي إلي تلف في هيكل السفينة مما ترتب عليه تسرب المياه . داخل السفينة فتسرب المياه داخل السفينة يعتبر من قبيل الأخطار المشتركة التي تجيز رمي جزء من البضاعة ، وتؤدي إلي تطبيق مبدأ المساهمة في قيمة البضاعة المقذوفة في البحر وفي إصلاحات السفينة.

والأمر كذلك بالنسبة لانخفاض منسوب المياه عن الحد المسموح به للملاحة ، إذ في هذه الحالة لن تستطيع السفينة الدخول بالشحنة إلي ميناء الوصول مما اضطر الربان إلي نقل جزء من حمولتها إلي قوارب تستخدام في التحميل والتفريغ . فإذا هلك القارب الذي نقل إليه جزء من البضاعة بينما نجت لاسفينة وأصبحت فى أمان ، فإن الفقه الرومانى قد أقر بمساهمة أصحاب البضاعة والناقل في قيمة البضاعة التي تلفت في قارب التفريغ وذلك قياسا على حالة الرمي[1].

الشرط الثاني : أن يكون الخطر وشيك الوقوع ويهدد بهلاك السفينة أن يكون الخطر وشيك الوقوع ويهدد بهلاك السفينة والبضاعة، فإذا كان الخطر وهميا فلا مكان للمساهمة . وقد أشار إلي ضرورة توافر هذا

---

(١) D. 14 – 2 – 2- 2.

الشرط الفقيه بول[1] بقوله " **إذا كان الاحتفاظ بالبضاعة المشحونة يقتضي التخلص من بعض أدوات السفينة لتخفيف حمولتها فإن هذا لا يؤدي إلي تطبيق قاعدة المساهمة في الخسارة ، حيث لا يوجد خطر داهم يهدد السفينة ، فهناك فرق كبير بين الأشياء اللازمة لإبحار السفينة وبين البضائع المراد توصيلها إلي المكان المبتغى مقابل الحصول على أجرة ، فإذا ما قام أحد أفراد طاقم السفينة بتكسير سنداته أو مطرقته فإن هذا العمل لا يأخذ في الاعتبار . أما إذا حدث ذلك بإرادة هؤلاء المتواجدين على ظهر السفينة أو نتيجة لحدوث إكراه فإن مبدأ المساهمة في تحمل الخسارة يكون محلا للتطبيق** " .

فقواعد رمي البضاعة لا تؤدي إلي تطبيق مبدأ المساهمة في الخسارة إلا إذا كان الخطر الذي يهدد السفينة على وشك الوقوع .

الشرط الثالث : يجب أن يكون الرمي إراديا[2].

وهذا الشرط يعد على جانب كبير من الأهمية إذ أنه هو الذي يميز بين الرمي الذي يحدث لتحقيق المصلحة المشتركة ، وبين الرمي الذي يحدث للمصلحة الخاصة أو الذي يحدث بدون إرادة . فإذا ما حدث أن

---

(١) D. 14 – 2 – 2 – 1- Paul

" Si, pour conserver les marchanises , le vaisseau a souffert quelque deterioration ou a perdu de ses agres , il n'y a a cet egard aucune contribution a faire , parce qu'il y a bien de la difference entre les choses necessaries pour equipper un vaisseau et les merchandises pour le transport desquelles ont recoit un salaire , car si un ouvrier casse son enclume ou son marteau celui qui l'a mes en oeuvre ne droit lui en tenir compte . Mais ce donmage etoit arrive par le volonte de ceux qui sont dans le vaisseau ou a l, occasion de quelque crainete , il devrait etre aussi repare par tout le monde " ..

(٢) BARRERE (J) . op. cit. p. 163. et s- GAURIER (D) op. cit. p. 98 et s.

نزع البحر عتاد السفينة أثناء حدوث عاصفة ما ، فلا يوجد مكان هنا للقول بحدوث تضحية إرادية بجزء من البضاعة للمصلحة المشتركة ، وإنما تتعلق الخسارة في هذه الحالة بالسفينة فقط . ومن ثم لا يكون هناك مجال لتعويض الناقل بطريق المساهمة .

والحال كذلك إذا نزع البحر جزء من البضاعة المرصوصة على ظهر السفينة ، إذ أنه لا توجد إلا تضحية خاصة بأصحاب البضاعة يتحملوها بمفردهم دون أن يكون هناك مجال للمساهمة من قبل الناقل أو أصحاب البضاعة التي ظلت على ظهر السفينة . فهذه التضحية تعد من الأخطار العادية للملاحة البحرية .

الشرط الرابع : حدوث خسارة للشاحنين أو لبعضهم .

لتطبيق مبدأ الخسارة البحرية لابد أن يكون هناك ضرر أصاب أحد الشاحنين أو بعضهم نتيجة لرمي البضاعة ، إذ أن هذا المبدأ قد وضع لحماية مالك البضاعة الذي ضحى ببضاعته من أجل مصلحة السفينة وباقي الشاحنين . فمثلما أقر القانون الروماني للمسافر بحقه في المطالبة بالأشياء التي وقعت منه في البحر من الشخص الذي التقطها من الماء[1] فإنه يقر لمالك البضاعة المقذوفة بحقه في الرجوع على الناقل وباقي الشاحنين الآخرين بقيمة هذه البضاعة .

وفي هذا المضمار لابد أن نعرض لموضوع على جانب كبير من الأهمية يتعلق بحالة إنقاذ البضاعة من قبل أحد الغطاسين ، ومدى حق مالكها في المطالبة باستردادها ؟

---

(١) D. 14 – 2 – 2 – 8 – Paul .

" Les merchandises jetees ainsi dans la mer restent dans la propriete de leurs maitres : elles n'appartiennent point au premier occupant , parce que le maitre n'a pas eu interntion de les abandoner " ..

لقد تعرض الفقه الروماني لهذه الحالة وفرق بصددها بين فرضين :-

الفرض الأول : إذا اكتشف مالك البضاعة المقذوفة أن بضاعته تم إنقاذها وبحالة سليمة قبل أن يطالب بقيمتها بطريق المساهمة ، فإنه لا يكون له حق الرجوع على الناقل أو الشاحنين الآخرين بقيمة بضاعته.

الفرض الثاني : إذا لم يكتشف بضاعته إلا بعد أن رجع على الناقل والشاحنين الآخرين بطريق المساهمة فإنه يجب عليه فى هذه الحالة أن يرد ما أخذه بدون وجه حق.

فقد أشار الفقيه كالستريت Callistrate [1] إلي هذه التفرقة بقوله "إذا كانت السفينة التي أفلتت من العاصفة برمي البضاعة المتعلقة بأحد الشاحنين – قد غرقت في مكان آخر . وتم سحب البضاعة الخاصة ببعض الشاحنين بواسطة الغطاسين الذي يحصلون على أجرة مقابل ذلك . فإن الفقيه سابينو Sabinus قد أشار إلي حل يتفق مع العدالة بقوله أنه يجب تطبيق مبدأ المساهمة في الخسارة بالنسبة لبضاعة الشخص التي

---

(١) D. 14 – 2 – 4 – 1 – callistrate.

Mais si un vaisseau , qui a echappe a une tempete , parce que les merchandises d'une personne ont ete jetes dans la mer , fait ensuite naufrage dans un autre endroit , et que les merchandises de quelques – uns aienete retirees de la mer par des plongeurs , moyennant un salaire , ceux qui auront ainsi recouvre leurs choses devront tenir compte de la perte vis – a – vis du marchand don't les merchandises ont ete jetees dans la mer pour decharger le vaisseau , comme sabin la aussi repondu , Mais au contraire si ce premier marchand a recouvre par des plongeurs quelques – unes de ses merchandises , il ne sera pas oblige de contribuer a la perte posterieurement arrive aux autres , parce qu'on ne peut pas dire que les merchandises de cas derniers ont ete jetees dans la mer pour conserver les siennes , puisque'elles ont ete perdues par un naufrage ..

ألقيت في البحر بقصد إنقاذ السفينة وباقي البضاعة . وعلى العكس من ذلك فإن هذا الشخص لا يساهم في الخسارة التي حدثت للآخرين نتيجة لغرق السفينة إذا ما استعاد أو استرد هؤلاء بعض بضائعهم عن طريق الغطاسين . لأنه لا يمكن اعتبار بضائعهم من قبيل البضاعة التي تم التضحية بها من أجل إنقاذ السفينة وباقي الشحنة " .

وقد أكد الفقيه بول Paul[1] هذه التفرقة بقوله " أنه إذا حدثت المساهمة في الخسارة البحرية قبل أن يتم اكتشاف البضاعة التي ألقيت في البحر يجب عليه في هذه الحالة أن يرد ما حصل عليه . أما إذا لم تكن المساهمة قد حدثت وتم اكتشاف البضاعة سليمة فإنه لا يكون له الحق في المطالبة بتطبيق هذا المبدأ " .

الشرط الخامس : أن يكون الهدف من رمي البضاعة الحفاظ على السفينة والحمولة :

فالحفاظ على الحمولة والسفينة هو الذي يفتح المجال أمام تطبيق مبدأ المساهمة في الخسارة المشتركة .

وفي هذا الصدد تعرض الفقه الروماني لفرضية مرتبطة به تتعلق بسفينة تم إلقاء جزء من حمولتها لتفادي عاصفة وبعد حدوث الرمي غرقت السفينة بالبضاعة الباقية على ظهرها ، إلا أن الشاحنين استطاعوا إنقاذ بضائعهم باستخدام غطاسين ، فهل يحق لصاحب البضاعة المقذوفة أن يرجع على الشاحنين بقيمة بضاعته التي تم قذفها ؟

---

(١) D- 14 – 2 – 2 – 7 – Paul .

" Si les merchandises jetees dans la mer sont retrouvees , la necessite de la contribution cesse d'avoir lieu. Si elle est daja faite , ceux qui auroient paye auront l'action du loyer contre le prepose , afin que celui-ci se pourvoie , et rende ce qu'il a exige ..

وقد تبنى الفقيه Callistrate [1] حلا يتمثل في حق صاحب البضاعة المقذوفة في الرجوع على الشاحنين الآخرين تطبيقا لمبدأ المساهمة في الخسارة المشتركة استنادا إلي أن هذا الرمي قد حدث في نطاق المصلحة المشتركة للناقل والشاحنين ، وأن غرق السفينة وباقي الشحنة قد حدث في وقت لاحق للرمي .

وبمفهوم المخالفة إذا كان الرمي قد حدث في نطاق المصلحة المشتركة ، بينما لم يتمكن الشاحنين الآخرين إلا من إنقاذ جزء فقط من بضائعهم ، فإنهم لا يملكون الحق في الرجوع على صاحب البضاعة المقذوفة بالتعويض عن بضائعهم التي فقدت . إذا أن الفقد لم يكن من أجل مصلحة مالك البضاعة المقذوفة . بالإضافة إلي ذلك فإن الرمي كان سابقا على فقد البضاعة ، ومن ثم لا مجال للقول بمساهمة مالك البضاعة المقذوفة في قيمة البضاعة المفقودة .

وإذا نظرنا إلي القانون البحري المصري نجد أنه قد تعرض لرمي البضاعة في باب الحوادث البحرية تحت عنوان الخسارة المشتركة من خلال المادة ٣١٩ منه ، مؤسسا الاشتراك في تحمل الخسارة على فكرة اتحاد المصالح بين الناقل والشاحنين . والتي ترادف فكرة المصلحة المشتركة التي استند إليها القانون الروماني في تأسيس فكرة المساهمة في الخسارة .

كما نجد تطابقا واضحا بين شروط الرمي في القانون الروماني وشروط المساهمة في الخسارة المشتركة في القانون البحري المصري ، إذ يستوجب القانون المصري ضرورة توافر ثلاثة شروط للقول بوجود خسارة مشتركة هي :

---

(١) D. 14 – 2 – 4 – 1 .

١- حصول تضحية اختيارية من الربان .

٢- أن تكون التضحية الاختيارية لدرء خطر يهدد الرسالة البحرية .

٣- أن تكون التضحية الاختيارية لأجل السلامة العامة .

وقد فرق القانون البحري المصري أيضا في المادة ٣٢٠ منه بين الخسارة الخاصة والخسارة المشتركة أو العامة . وأقر بتحمل من تصيبه الخسارة الخاصة لخسارته ، فيتحمل الناقل الخسارة التي لحقت لسفينته أو أنفقت في سبيلها ، كما يتحمل الشاحن الخسارة التي لحقت ببضاعته أو أنفقت بسببها ما لم يكن الناقل مسئولا عنها . أما الخسارة المشتركة وهي الأضرار التي تحدث اختياريا في حالة الخطر وكذلك المصاريف التي تنفق من أجل السلامة العامة ، يشترك في تحملها الناقل والشاحن بطريق المساهمة.

المبحث الرابع
دعوى التجارة البحرية

يجب علينا في بداية الأمر أن نشير إلي أن القانون الروماني قد منح للشاحن مجموعة من الدعاوى القانونية الذي يستطيع بمقتضاها استرداد بضاعته أو الحصول على قيمتها .

فقد منح البريتور للشاحن دعوى جنائية واقعية يمكنه استخدامها في حالة تقويض البضاعة أو فقدها نتيجة لارتكاب خطأ من قبل الربان أو أحد أفراد طاقم السفينة ، بالإضافة إلي حقه في استخدام الدعاوى الجنائية الأخرى الذي أشار إليها القانون مثل دعوى قانون أكيليا (دعوى الضرر الناشئ عن التعدي بدون وجه حق) . كما يمكنه أن يستخدم الدعاوى الناشئة عن العقد مثل دعوى الإيجار والاستئجار ، ودعوى إقرار العقود المسماة " L'actio praescriotis verbis " ، ودعوى الحمالة " Action in fatum ex recepto "

ونظرا لأن السفينة يمكن أن تكون مملوكة أو مؤجرة لمجموعة من الأفراد ، أو يكون الربان قاصرا أو عبدا لمالك السفينة ، فإن البريتور الروماني قد قام بإنشاء دعوى التجارة البحرية لمواجهة هذه الفروض .

فهذه الدعوى[1] تمنح للأغيار الذين تعاقدوا مع الربان ،لاسيما إذا كان خاضعا لسلطة غيره أو كان عبدا . إذ في مثل هذه الحالات لا يملك

---

(١) لمزيد من التفاصيل عن هذه الدعوى سواء من حيث أصل نشأتها وشروط إستخدامها وآثارها أنظر :

Barrers (J). op. cit. p. 193 et s – Gaurier (D) . op. cit. P. 88 et s – Bruhl (H. L) op. cit. p. 160 et s- Menagep (L. R) " Naulun " et " Receptum Rem saevam fore" contrilrition a l'etude de la responsabilite contractuelle dans les transports Maritimes en , droit romain " Revue . H. D. sirey – 1960 p. 25 et s – DENISSE (L) op. cit. p. 122 et s..

الأغيار حق الرجوع علي هؤلاء اللذين لا يتمتعون بالشخصية القانونية في القانون الروماني .

وبمقتضى هذه الدعوى يملك الأغيار حق الرجوع على الناقل الذي يوكل عبدا أو يوكل ابنه في إدارة السفينة باعتباره ملتزما بكافة التعاقدات الذي يبرمها هذا الربان طالما كانت داخلة في إطار سلطاته.

وقد استند البريتور فى إستحداثه لهذه الدعوى إلي اعتبارات العدالة فقد رأى البريتور أنه ليس من العدالة أن يترك هؤلاء الأغيار الذين تعاقدوا مع الربان ضحايا لعجزه أو قصوره أو سوء نيته أو إفلاسه . فقد أكد البريتور بأنه رغم غياب العقد الذي يربط بين الناقل والأغيار ، فإن الناقل يعتبر المستفيد الرئيسي من التعاقدات التي يبرمها الربان مع الأغيار . ومن ثم فإنه يكون مسئولا عن الالتزامات التي تنتجها هذه العقود .

بالإضافة إلي ذلك فإن الأغيار غالبا مالا يكون لهم صلة بالربان أو ظروفه ، ويتعاقدون معه استنادا إلي ثقتهم في الناقل ، ومن ثم يكون من العدالة تقرير مسئوليته عن تصرفات الربان .

– وإذا كان البريتور الرماني قد منح هذه الدعوى للأغيار للرجوع بمقتضاها على الناقل فإنه قد وضع لها شروطا معينة يجب توافرها . هذه الشروط هي :

١– أن يكون قد تم اختيار الربان من قبل الناقل شخصيا أو من قبل الشخص الذي كلفه الناقل للقيام بهذا الاختيار .

فاختيار الناقل للربان يجعله مؤهل قانونا لإدارة السفينة بصرف النظر عما إذا كان حرا أم عبدا له أو لشخص آخر . وسواء كان الناقل قد

اختار ربان واحد فقط أم مجموعة من الربابنة يتولون إدارة السفينة معا أو يتولى كل واحد منهم القيام بمهمة محددة[١].

ويمكن للربان أن يحل محله شخص آخر في إدارة السفينة حتى ولو كان الناقل قد حرمه من ذلك بشرط في العقد المبرم بينهما ، وذلك إذا اقتضت منه ظروف الملاحة البحرية ذلك[٢]. وهذا ما يعد على خلاف ما يحدث بصدد دعوى التجارة البرية " Actio instiloria" إذ لا يجوز للمعهود إليه بتجارة برية أن يحل محله أحد الأغيار بدون موافقة الأصيل . والعلة في هذا الخلاف ترجع إلي أن المعهود إليه بتجارة برية يمكنه الرجوع للأصيل دائما للحصول على موافقته بعكس الربان .

وفي هذه الحالة يسأل لناقل عن تصرفات الشخص الذي حل محل الربان في إدارة السفينة .

٢ – يجب أن يكون تعاقد الأغيار قد تم مباشرة وبصفة شخصية مع الربان .

ونتيجة لهذا فإنه يجب على الأغيار أن يتجنبوا التعاقد مع البحارة المتواجدين على ظهر السفينة . إذ لو حدث وتعاقد هؤلاء مع أحد البحارة

---

(١) D. 14 – 1 – 1 – 4 – Ulpien

" Il importe peu de considerer quelle est la condition de celui qui est prepose au vaisseau , qu'il soit libre ou esclave , qu'il appartienne au patron ou a un autre . On ne fait point non plus attention a son age : c'est a celui qui l'a prepose a s'imputer d'avoir confie le soin de son vaisseau a quelqu'un qui n'etoit pas capable ..

(٢) D. 14 – 1 – 1 – 5 – ulpien

" On entend par prepose , non –seulement celui qui l'est par le patron lui – meme , mais aussi celui que le prepose a substitue a sa place , meme a l'insu du patron , comme l'a repondu julien , consulte sur cette matiere..

فإنهم لا يملكون الرجوع على الناقل بهذه الدعوى إلا إذا كان هذا البحـــار قد وكله الربان في إدارة السفينة نتيجة لظروف اقتضتها الملاحة البحرية سواء علم الناقل بهذه الوكالة أو لم يعلم[١].

٣ - يجب أن يتصرف الربان في حدود وكالته أو في حـــدود المـــصلحة التي تقتضيها المهمة الموكل للقيام بها .

فإذا كانت مصلحة السفينة تقتضي منه القيام بشراء بعـــض المـــؤن اللازمة للرحلة أو بإجراء بعض الإصلاحات بها أو بإبرام بعض القروض اللازمة لها ، فإن الربان يستطيع القيام بذلك تحت مسئولية الناقل .

أما إذا قام الربان بشراء البضائع للتجارة ، أو قـــام بالمـــضاربات التجارية ، فإن هذه الأعمال تحرج عن حدود وكالته ، ومن ثم لا يـــسأل عنها الناقل . فعلى سبيل المثال إذا وكل المستغل اثنين من الربابنة لإدارة سفينته بشرط أن لا يتصرف أي منهما منفردا ، ثم قام أحدهما بالتصرف منفردا مما رتب التزاما من جراء هذا التصرف . فإن الدائن بهذا الالتزام لا يملك حق استخدام دعوى التجارة البحرية ضد الناقل[٢].

---

(١) D. 14 – 1 – 1 – 2 – Ulpien

" Mais si on avoit contracte indistinctement avec des matelots , on n'auroit point d'action contre le patron du navire , quoi- qu'on l'ait contre lui relativement au delit commis dans le vaisseau par les matelots qui y sont pour manoeuvrer : car il y a bien de la difference entre le contrat fait par ces sortes du gens et le delit commis par eux, parce que celui qui prepose quelqu'un a un vaisseau permet qu'on contracte avec lui , celui qui emploie des matelots ne permet pas de contracter avec eux mais il doit avoir soin que leur mauvaise foi ou leur negligence ne nuise a personne.

(٢) D. 14 . 1 . 1 . 14. Ulpein

" Si le patron a prepose plusieurs , sous la condition assez usitee , que l'un ne pourroit rien faire sans l'autre , celui qui aura contracte avec un seul devra s'impuler de ne s'etre pas conforme a la condition imposee.

٤ – يجب أن يعلم من تعاقد مع الربان بالغاية من هذا التعاقد :

ولذلك فإنه يجب على الأغيار اللذين يبرمون قروضا مع الربان أن يتأكدوا من أن هذه القروض ترتبط باحتياجات السفينة وبالتجارة البحرية .

ولكن لما كان هذا الأمر ليس من السهولة بمكان فيما يتعلق بالتجارة البحرية ، إذ قد لا يكون في استطاعة الأغيار العلم بهدف الالتزام ، والتأكد من مدي صحة الاستخدام الذي ينتج عن هذا الالتزام، فقد منحهم البريتور الروماني حق استخدام هذه الدعوى ضد الناقل حتى ولو لم يتمكن من تعاقد مع الربان من العلم بالغاية من التعاقد .

آثار دعوى التجارة البحرية :-

لا تختلف آثار دعوى التجارة البحرية عن آثار الدعوى التي تتولد مباشرة من العقد المبرم بين الغير والربان .

كل ما في الأمر أن هذه الدعوى تجيز للأغيار الرجوع بمقتضاها على الناقل في الحالات التي لا يملك فيها هؤلاء دعاوى أخرى يمكن الرجوع بها عليه فهى تقوم بنفس الدور الذى تؤديه الدعوى الناتجة عن العقد وترتب نفس آثارها .

وإذا كان استخدام هذه الدعوى يبدو سهلا في حالة استغلال السفينة من قبل شخص واحد فإن الأمر يحتاج إلي بيان إذا ما كان هناك أكثر من ناقل لنفس السفينة .

وفي هذا المضمار أقر أولبيان بوجود تضامن بين هؤلاء الناقلين بحيث إذا ما رفعت الدعوى ضد أحدهم فإن جميع الناقلين يسألون عن

آثار هذه الدعوى بصرف النظر عن مدى ما يملكه كل مستغل من هؤلاء وبدون البحث عما إذا كان هناك شركة بينهم من عدمه[١].

فإذا كان ربان السفينة عبدا تم اختياره من قبل الناقلين ، فإن الدعوى ترفع على أحد الناقلين على اعتبار أن هناك تضامنا فيما بينهم . وبالمخالفة لذلك إذا استخدم الغير هذه الدعوى ضد أحد الناقلين فإنه لا يستطيع استخدامها أو رفعها ضد الناقلين الآخرين نتيجة لوجود هذا النوع من التضامن فيما بينهم.

وإذا كان البريتور الروماني قد حد مدة معينة لاستخدام الدعاوى البريتورية قدرها بمدة سنة . فإنه قد استثنى دعوى التجارة البحرية من هذه المدة بحيث يمكن استخدامها في أي وقت من قبل الدائن.

وإذا كان الشاحن أو الغير يملك حق الرجوع بهذه الدعوى على كل من الربان أو الناقل ، فهل يلتزم الشاحن أو الغير باستخدام هذه الدعوى ضد كل منهما على حدة ؟ أم يستخدمها ضدهما معا ؟

بالرجوع إلي نصوص القانون الروماني[٢] نجد أنه قد منح الشاحن أو الغير الحق في الخيار بالرجوع بهذه الدعوى على الربان أو الناقل بحيث إذا استخدمها ضد أحدهما لا يملك حق استخدامها ضد الآخر . كما

---

(١) D. 14 – 1 – 4 – 1 – 2 – Ulpien .

" Quant a un esclave commun a plusieurs proprietaires , qui fait valoir un vais seau a son profit , on doit observer ce qu'on a dit avoir lieu ci-dessus a l'egard de plusieurs faisant valoir par eux-memes . Cepen, dant si un seul des proprietaires avoit consenti , lui seul seroit oblige pour le tout: ce qui me fait croire que, dans le premier cas , les coproprietaires sont solidairement obliges..

(٢) D- 14 – 1 – 1 – 17 – Ulpien.

" Ceux qui not contracte avec le prepose sont les maitres de l'attaquer lui-meme , ou de s'adresser au patron..

أنه لا يملك الرجوع بها على الناقل والربان بالتتابع ، بمعنى أنه إذا خسر دعواه التي رفعها على الناقل فإنه لا يملك الرجوع بهذه الدعوى على الربان .

وإذا كان الشاحن أو الغير يملك الرجوع على الناقل بدعوى التجارة البحرية ، فهل يملك الناقل حق الرجوع بهذه الدعوى على الأغيار الذين تعاقدوا مع الربان ؟

بالرجوع إلى نصوص القانون الروماني[١] نجد أن البريتور لم يمنح الناقل حق استخدام هذه الدعوى ضد الأغيار ، مما أدى إلي اختلاف الفقهاء حول حق الناقل في استخدام هذه الدعوى .

إذ نجد أن بعض الفقهاء الرومان مثل أولبيان ، جايوس قد منح هذا الحق لناقل[٢]، بينما لم يقر البعض الآخر من الفقهاء بحق الناقل في استخدام هذه الدعوى ضد الأغيار إلا في حالة إفلاس الربان.

فقد منح الفقيه أولبيان هذه الدعوى للناقل فى حالة ما إذا كان الوكيل تحت سلطة شخص آخر بحيث يستطيع الرجوع بها على الشخص الذى يمارس سلطته على الوكيل حتى يضمن تنفيذ العقد الذى أبرمه الوكيل .

---

(١) D. 14. 1 . 1. 18 . Ulpuen

" Mais le preteur ne donne point une action particuliere au patron du navire contre ceux qui ont contracte avec son , preppose , parce qu'il n'a pas besoin de cette resource .

(٢) D.14 . 1 . 1 . 19. Ulpien

Si le patrion au profit de qui on fait valoir un navire est en la puissance d'un autre , du consentement duquel il le fasse valoir a son profit , on donnera action contre celui sous la puissance duquel il sera , pour assurer l'execution de la convention faite avec son prepose.

إذ أن الناقل يستطيع الرجوع على الربان بـــدعوى الاســـتئجار أو دعوى الوكالة وذلك وفقاً لطبيعة العقد الذى يربط بينهما وما إذا كان عقد إيجار خدمة أم عقد وكالة ، إذا كان الربان موسراً[1].

(١) D. 14- 1 – 1 – 2 – D- 19 – 1 – 13 – 25.

الفصل الثاني
مسئولية الناقل البحرى
في الفقه الإسلامي

يلتزم الناقل بنقل البضائع المتفق عليها إلي ميناء الوصول ، ومن ثم يجب عليه شحنها وتستيفها وحراستها أثناء النقل وتفريغها فى ميناء الوصول ، وإذا أصبحت السفينة غير صالحة للملاحة أثناء الرحلة فيلتزم بإحلالها بأخرى . ولكي نقف على طبيعة هذه المسئولية وحدودها فإننا نعرض لها من خلال المباحث الآتية :-

المبحث الأول : طبيعة مسئولية الناقل البحري في الفقه الإسلامي .

المبحث الثاني : مسئولية الناقل عن أفعال الربان .

المبحث الثالث : مسئولية الناقل في حالة التصادم ورمي البضاعة .

المبحث الرابع : حالات عدم مسئولية الناقل البحري في الفقه الإسلامي .

المبحث الأول
طبيعة مسئولية الناقل البحري
في الفقه الإسلامي

لقد اختلف الفقهاء المسلمين حول طبيعة مسئولية الناقل البحـــرى، وهذا ما يدعونا إلى عرض المذاهب الفقهية المختلفة لكي نصل إلي تحديد مسئوليته ونقف على طبيعتها [1].

أولا : المذهب الحنفي :

يرى فقهاء المذهب الحنفي أن الناقل وهو أجير مـــشترك ، إنمـــا يضمن الأمتعة التي هلكت أو تلفت كلها أو بعضها من فعله سواء جـــاوز المعتاد أم لا . أما إذا هلكت أو تلفت بقوة قاهرة كما لو غرقت الـــسفينة من ريح أو موج أو نتيجة لاصطدامها بجبـــل فإنـــه لا يـــضمن . وقـــد اشترطوا ضرورة توافر ثلاثة شروط حتى يضمن الناقل هي :-

أ - أن يكون في قدرة الناقل دفع ذلك.

ب - أن يكون محل العمل مسلما إليه بالتخلية فلو كان رب المتـــاع أو وكيله في السفينة فإن الملاح الناقل لا يضمن الأمتعـــة الهالكـــة أو التالفة .

---

(١) حاشية إبن عابدين - المرجع السابق - رقم ٦٦ - د / أحمد زكى عويس - المرجع السابق - ص ٢٣٨ وما بعدها - بداية المجتهد ونهاية المقتصد تأليف الإمام أبى الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبى - تحقيق أبو عبدالرحمن عبدالحكيم بن محمد - المكتبة التوفيقية - ج ٢ - ص ٣٦٥ إذ يقول أبو حنيفة " على صاحب السفينة الضمان إلا من الموج " - كتاب الفقه على المذاهب الأربعة - تأليف عبدالرحمن الجزيرى - دار الحديث - القاهرة - ج ٣ - ص ١٣٧ وما بعدها ، الفتاوى الهندية فى مذهب الإمام الأعظم أبى حنيفة النعمان - تأليف الشيخ نظام - دار أحياء التراث العربى - الطبعة الرابعة سنة ١٩٨٩ ص ٤٩٠ وما بعدها.

ج- أن يكون المضمون مما يجوز أن يضمن بالعقد ولا يضمن لآدمي مطلقا .

ثانيا : المذهب الحنبلي :

يري فقهاء المذهب الحنبلي أن الناقل يضمن البضاعة المحملة على ظهر سفينته إذا فرط أو أهمل أو تعمد باعتباره أجير مشترك . حيث أن الأجير المشترك عند فقهاء هذا المذهب يضمن ما تلف بعمله ولو خطأ فلو خرق الصباغ الثوب من دقه أو مده أو عصره فإن عليه قيمته كما إذا أخطأ الخياط ففصل ثوب زيد على عمرو فإنه يضمنه . وكذا إذا اعثر حماره فسقط ما عليه فانكسر فإنه يضمن(١).

ولم يفرق أنصار هذا المذهب في الضمان بين النفس والمال أي أن الناقل يكون مسئولا عن المسافرين علي ظهر سفينته إن فرط أو أهمل أو تعمد ، فإذا لحقت بالمسافر إصابة أو مات نتيجة لفعل أو عمل صدر من الناقل فإنه ينظر إلي هذا الفعل ، فإن كان قد صدر من الناقل عن عمد وجب القصاص منه بشروطه . أما إذا كان الفعل قد صدر منه بطريق الخطأ ونتج عنه موت المسافر فإن الدية تجب على عاقلته ، وتجب عليه الكفارة في ماله لأنه قتل خطأ (٢).

ثالثا : المذهب المالكي :

يري أنصار هذا المذهب أن صاحب السفينة (ما لم يكن في نفس الوقت قائدها) لا يضمن الفقد أو التلف الذي يحدث للبضائع المنقولة . إذ يقوم الشاحنين بتسليم بضائعهم لقائد السفينة ويتسلموها منه في ميناء الوصول . ففي حالة الفقد أو التلف يجب على الشاحنين مقاضاة قائد

---

(١) الفقه على المذاهب الأربعة – المرجع السابق – ص ١٤٣.

(٢) د/ حسن الشاذلى "الجنايات فى الفقه الإسلامى"- سنة ١٩٧١- ج ١- رقم ٢٤٢، ٢٤٣.

السفينة لأنهم لا يعرفون صاحب السفينة وبالتالي لا يمكنهم مطالبته بـــأي شيء[1].

ويسأل قائد السفينة عن الأضرار التي تحدث للبضاعة المنقولة إذا كانت قد حدثت بفعله . إما إذا كانت الأضرار قد نتجت عـــن حـــادث لا يمكن التحرز منه أو منعه فإنه لا يضمن الفقد أو التلف .

– مما سبق يتضح لنا أن فقهاء المسلمين قد يعتبرون قائد الـــسفينة بمثابة مقاول مسئول عن السفينة وعن حمولتها . وأنه لا يضمن البضاعة المحملة على ظهر سفينته إلا إذا كان هناك تعد من جانبه . أما إذا حدث الفقد نتيجة حادث لا يمكن رفعه أو منعه فإنه لا يضمن .

---

(١) بداية المجتهد ونهاية المقتصر – المرجع السابق – ج ٢ – ص ٣٦٥ ، د/ مصطفى رجب ، المرجع السابق ، ص ١٠٧ – الفقه على المذاهب الأربعة – المرجع السابق – ص ١٣٩.

المبحث الثاني
مسئولية الناقل البحرى عن أفعال الربان في الفقه الإسلامي

وفقا لقواعد الفقه الإسلامي يعد قائد السفينة بمثابة الشريك المضارب وفقا لعقد مضاربة أو مستأجر لسفينة يستغلها لحسابه . وفي الحالة الأولى (شريك مضارب) يكون له كامل الحرية في إدارة أعمال السفينة دون تدخل من مالكها . وفي الحالة الثانية (مستأجر السفينة) يكون بمثابة مقاول النقل ومن ثم يسأل عن أخطاءه تجاه صاحب السفينة والشاحنين . ولذلك إذا حدث أضرارا للغير فإنه يلتزم بتعويض الخسارة التي نتجت عن ذلك ، إذ لا يمكن للمضرور مطالبة مالك السفينة الذي لم يرتكب أي خطأ .

ونظرا لأن قائد السفينة – وفقا لقواعد الفقه الإسلامي – يعتبر أجير مشترك فإنه يسأل عن الأضرار المترتبة على فعله[1]. ومن ثم فإنه يسأل عن الفقد أو التلف الذي حدث للبضاعة المنقولة بسبب فعله، وبالتالي فهو ملتزم شخصيا بتعويض أصحاب البضائع التي أصابها الضرر .

فالمتعاقد مع قائد السفينة الذي يحدث له أضرار نتيجة لفعل القائد له الحق في المطالبة بالتعويض من الأموال التي توجد في حيازته ، فإن لم تكن هذه الأموال غير كافية لا يمكن للمضرور إلا التنفيذ على أمواله الخاصة[2].

---

(١) المغنى ، ابن قدامة – المرجع السابق – ج ٥ – ص ٣٨٩ حيث جاء به " أن الأجير المشترك إنما يضمن إذا كان يعمل فى ملك نفسه مثل الخباز يخبز فى تنوره وملكه والقصار والخياط فى وكانيهما ، كما جاء به " ولو كان صاحب المتاع مع الملاح فى السفينة أو راكبا على الدابة فوق حمله ، فعطب الحمل لا ضمان على الملاح ، والمكارى لأن يد صاحب المتاع لم تنزل ".

(٢) د/ مصطفى رجب – المرجع السابق – ص ١١٠.

وإذا ثبتت مسئولية قائد السفينة يحق للشاحنين الرجوع عليه وفقا لقواعد المسئولية العقدية أو التقصيرية ، إذ يقول أبو يوسف والشيباني " إذا وجب ضمان المتاع المحمول فصاحبه بالخيار إن شاء ضمن قيمته في الموضع الذي سلمه إليه وإن شاء في الموضع الذي فسد أو هلك فيه وأعطاه الأجر إلي ذلك الموضع "[1].

أما أبو حنيفه فيقول بأنه لا خيار لصاحب الشيء وبالتالي فيجب عليه أن يضمنه قيمته محمولا في الموضع الذي فسد فيه أو هلك ... لأنه يرى أن الضمان واجب بالإتلاف لا بالقبض فكان لوجوب الضمان سبب واحد وهو الإتلاف وبالتالي فيجب أن تعتبر قيمة الشيء يوم الإتلاف.

---

(١) المغنى لابن قدامة – المرجع السابق – ج ٥ – ص ٣٩١ حيث جاء به " أنه لو وجب عليه ضمان المتاع المحمول فصاحبه مخير بين تضمينه قيمته فى الموضع الذى سلمه إليه ولا أجر له وبين تضمينه إياه فى الموضع الذى أفسده ويعطيه الأجر إلى ذلك المكان ، وإنما كان كذلك لأنه إذا أحب تضمينه معمولا أو فى المكان الذى أفسده فيه فله ذلك لأنه ملكه فى ذلك الموضع على تلك الصفة فملك المطالبة بعوضه حينئذ ، وإن أجب تضمينه قبل ذلك فلأن أجر العمل لا يلزمه قبل تسليمه إليه وما سلم إليه فلا يلزمه ".

المبحث الثالث
مسئولية الناقل البحرى
في حالة التصادم ورمي البضاعة
وفقا لقواعد الفقه الإسلامي

للملاحة البحرية مخاطرها ، فقد يحدث تصادم بين سفينتين ، أو يحدث هياج في البحر أو خلل في السفينة يضطر الربان معها إلي إلقاء جزء من حمولتها لتفادي غرق السفينة والبضاعة المحملة عليها . لذلك نعرض لهاتين الحالتين من خلال المطلبين الآتيين :

المطلب الأول : مسئولية الناقل البحرى في حالة التصادم .

المطلب الثاني : مسئولية الناقل البحرى س في حالة رمي البضاعة .

المطلب الأول
مسئولية الناقل البحرى في حالة التصادم وفقا لقواعد الفقه الإسلامي

التصادم البحري هو ارتطام سفينة بأخرى أو بأي بناء بحري عائم . وقد عرف هذا الحادث منذ أن بدأ الإنسان يستخدم البحر في تنقلاته .

وقد سوى فقهاء الشريعة الإسلامية بين النقل البحرى والنقل البرى فيما يتعلق بحالات التصادم وبالتالي يخضع النقل البحرى لنفس القواعد التي يخضع لها النقل البرى فيما عدا بعض الحالات الخاصة التي تعلق باختلاف وسيلة وظروف النقل .

وقد فرق الفقهاء المسلمين بين ثلاثة أنواع من التصادم : التصادم العمدي ، والتصادم الناتج عن خطأ والتصادم القهري . ونعرض لهذه الأنواع على النحو التالي :-

أولا : التصادم العمدي :-

هذا النوع من التصادم يحدث بإرادة أحد قائدي السفينتين أو إرادتهما معا بغية الاستيلاء على الأموال الموجودة بالسفن . فإذا كان هذا التصادم راجعا لإرادة قائدي السفينتين فإنهم يسألون مدنيا وجنائيا عن النتائج ، أي يلتزمان بتعويض الأضرار المادية والأدبية المترتبة علي هذا التصادم . وإذا توفي أحدهم يسأل الآخر جنائيا عن فعله . ولكن إذا توفي الاثنين فلن يكون هناك مجال للمسائلة الجنائية[1].

---

(١) د/ مصطفى رجب – المرجع السابق – ص ١٢١.

– ويقول البهوتي بأن قائدي السفينتين شريكان فيما حدث للسفينتين وما فيهما من الأنفس والأموال لأنه حصل بفعلهما فاشتركا في ضمانه فأشبه ما لو خرقاهما "[1].

فإذا توفي شخص أو آخر من جراء هذا الحادث التزم القائدين بدفع الدية إلي ورثته ونحسب هذه الديه هذه حسب ما إذا كان الفعل عن عمد أو شبه عمد .

ويعتبر قائدي السفينتين متضامنين في المسئولية تجاه الغير فيمكن للمضرور الرجوع على أي منهم . ولا يسقط فعل الصادم في حق نفسه مع العمد لأن كل منهما يشارك الآخر في قتل نفسه . فإذا مات أحدهما فليس لورثته إلا نصف ديته ، وإن ماتا وجب لكل منهما نصف ديته من تركة الآخر[2].

ثانيا : التصادم الناتج عن خطأ مشترك : -

إذا كان التصادم قد حدث بسبب خطأ مشترك من قائدي السفينتين فإنهم يلتزمون بإصلاح الأضرار الناتجة عن هذا الخطأ.

إلا أن الفقهاء المسلمين قد اختلفوا فيما بينهم حول مسئولية كل من قائدي السفينة عن الأضرار التي سببها الحادث . إذ يذهب فقهاء الحنابلة إلي مسئولية كل قائد سفينة عن إصلاح كافة الأضرار المتسببة للسفينة الأخرى وما عليها من بضائع وأشخاص لأن تلك الأضرار ناتجة عن فعله[3]. أما الفقهاء الشافعية فإنهم يرون بتقسيم مجموع الأضرار التي لحقت بالسفينتين وما تحملهما على القائدين بالمناصفة.

---

(١) البهوتى – كشاف القناع على متن الاقناع – ج ٤ – ص ١٣٠.
(٢) د/ مصطفى رجب – المرجع السابق – ص ١٢٢.
(٣) البهوتى – المرجع السابق – ج ٤ – ص ١٣٠.

وإذا ترتب على هذا التصادم موت من كان موجودا على ظهر السفينتين التزم كل قائد بدفع نصف دية هؤلاء الأشخاص حيث يقول الشافعية " فإن كان في السفن رجال فهلكوا ضمن عاقلة كل واحد منهما نصف ديات ركاب سفينته وركاب سفينة صاحبه[1].

ويرى الفقهاء المسلمين أنه لا تضامن بين قائدي السفينتين في دفع التعويض عن لتصادم الناتج عن خطأ مشترك[2].

ثالثا : التصادم القهري :

هذا النوع من التصادم يحدث بفعل الطبيعة كما لو نتج عن عاصفة شديدة أو إحدى الظواهر الطبيعة الأخرى ، مع عدم قدرة قائدي السفينتين على تجنب الاصطدام .

وقد اقر فقهاء المذهب المالكي والمذهب الحنبلي بعدم مسئولية قائدي السفينتين عن التصادم الناتج عن حالة من حالات القوة القاهرة وذلك إذا لم يكن في استطاعتهما التغلب عليها[3].

وبالتالي فلا يعتبر التصادم قهريا إذا كان في إمكان أحد القائدين تحاشيه ، إذ يقول الإمام مالك بأن الرياح تغلب أهل السفن وبالتالي فلا يسألون عن نتائج هذا التصادم " إلا أن يعلم أن النوتي لو شاء أن يصرفها وهو يقدر على ذلك ضمن"[4].

---

(١) النواوى – ج ١٧ – ص ٣٥٥ ، ٣٥٦.

(٢) د/ مصطفى رجب – المرجع السابق – ص ١٢٧.

(٣) الفتاوى الهندية– الشيخ نظام – المرجع السابق – إذ يتفق المذهب الحنفى مع هذا الرأى حيث جاء به " ولا يضمن الملاح ما غرق من موج أو رياح أو صدم جبل فإن غرقت من مده أو معالجته ضمن وأن انكسرت فغرقت فإن كان من عمل الملاح ضمن وإلا فلا ..." البهوتى – المرجع السابق – ج ٤ – ص١٣٨.

(٤) المدونة الكبرى – سحنون – ج ١١ – ص ١٣٤.

وعلى ذلك إذا كان التصادم قهري فإن المضرورين يتحملون بنتائج هذا التصادم ولا يحق لهم الرجوع على أحد .

أما إذا لم يعرف سبب الحادث التي أدى إلى التصادم ، أي إذا لم يتمكن قائد السفينة التي أصابها الضرر من إثبات خطأ أو إهمال قائد السفينة الأخرى ، ولم يتمكن في ذات الوقت من إثبات حالة القوة القاهرة التي لم يكن في استطاعته منعها ، فإن الحادث يعتبر في هذه الحالة من قبيل القوة القاهرة وبالتالي يتحمل المضرورين ما يترتب عليه من أضرار ولا يمكنهم الرجوع على أحد . حيث يقول ابن قدامة " إن اختلفا في تفريط القيم ولا بينة فالقول قوله مع يمينه لأن الأصل عدمه وهو أمين أشبه المودع "[1].

(١) المغنى لابن قدامة – المرجع السابق – ج ٥ – ص ١٥٦.

المطلب الثاني

مسئولية الناقل البحرى عن رمي البضاعة في الفقه الإسلامي

هناك بعض الحالات التي قد يضطر فيها قائد السفينة للتضحية بجزء من حمولتها لإنقاذها من الغرق مع باقي حمولتها . وقيام قائد السفينة بهذا العمل يلحق الضرر بأموال الغير إذ أتلف عمدا أموال مملوكة لواحدة أو أكثر من التجار لإنقاذ أموال الآخرين . فهل يعتبر عمل قائد السفينة في هذه الحالة مشروعا ، وما هي القواعد التي تحكمه؟

نشير في بداية الأمر إلي أن قائد السفينة الذي يضطر إلي إلقاء جزء من الحمولة يكون في حالة ضرورة . وحالة الضرورة هذه تتطلب منه مراعاة مجموعة من القواعد :

١ – إن الضرورة لا تؤدي إلي إباحة الفعل المجرم وإنما تكون مانعة من العقاب فقط مثل إلقاء أمتعة ركاب السفينة لتجنب غرقها ، إذ يظل الضمان المدني قائما حيث أنه يتعلق بحق العباد[١].

٢ – يشترط للإعفاء من العقوبة الالتزام بمبدأ الضرورة تقدر بقدرها ، بمعني أن المضطر لا يتجاوز الحدود اللازمة لدفع الضرورة . فإذا ألقي ربان السفينة أمتعة تزيد عن تلك اللازمة لإنقاذ السفينة فإن الناقل يكون مسئولا عن القدر الزائد[٢].

---

(١)عبدالقادر عوده – التشريع الجنائى الإسلامى – طبعة نادى القضاة – سنة ١٩٨٤ – ص ٥٨٠.

(٢) د/ محمد محسوب – المسؤلية المدنية فى حالة الضرورة – بين القانون الرومانى والفقه الإسلامى – دار النهضة العربية – سنة ٢٠٠١ – ص ١٢٦.

٣ – إن بعض الجرائم لا تؤثر عليها حالة الضرورة وهي جرائم القتل والجرح والقطع فليس للمضطر بحال أن يقتل غيره أو يجرحه أو يقطعه لينقذ نفسه ، ومن هنا لم يجز الفقهاء الاقتراع على إلقاء بعض الركاب لإنقاذ البعض الآخر إذا شارفت سفينتهم على الغرق[١].

٤ – مراعاة الأولوية في حالة الرمي لتخفيف السفينة

يقول البهوتي " إذا أشرفت السفينة على الغرق فيجب على الركاب إلقاء ما تظن به النجاة من المتاع ولو كله دفعا لأعظم المفسدتين بأخفهما، ويحرم إلقاء الدواب المحترمة حيث أمكن التخفيف بالأمتعة ، أما إذا لجأت الضرورة لإلقاء الدواب جاز إلقاؤها صونا للآدميين لأنهم أعظم حرمة ، والعبيد في وجوب الحفظ كالأحرار لاستوائهم في الحرمة وإن تقاعدوا حال الإشراف على الغرق عن إلقاء المتاع أو الدواب أثموا لقوله تعالي " ولا تلقوا بأيديكم إلي التهلكة "[٢].

فإذا لم يكن بالسفينة إلا الآدميين ، فيجمع الفقهاء المسلمين على حرمة إلقاء أحدهم لإنقاذ الآخرين سواء كان رجل أو امرأة، حر أو عبد ، مسلم أو غير مسلم .

– ولم يخالف الفقهاء المسلمين في الرأي سوى الفقيه المالكي اللخمى حيث قد أجاز التضحية بالآدمي لتخفيف الحمولة ، إذ يقول " إذا خشوا الهلاك إن لم يخفف من المركب فيقرع علي من يرمي حتى من الآدمي والرجال والعبيد وأهل الذمة في ذلك سواء "[٣].

---

(١) عز الدين عبدالسلام – قواعد الأحكام فى مصالح الأنام – طبعة مؤسسة الربان – بيروت سنة ١٩٩٠ – ج ١ – ص ٧٣.

(٢) البهوتى – المرجع السابق – ج ٣ – ص ٣٨٢.

(٣) التسولى – المرجع السابق – ج ٢ – ص ١٧٩.

وقد استند اللخمى في ذلك على القاعدة التي تنص على وجوب ارتكاب أخف الضررين لدرء أشدهما .

٥ – يجب على قائد السفينة إثبات حالة الضرورة التي أجبرته على القيام بالتضحية حتى لا يلتزم بالتعويض ، إذ يقول أشهب " إذا كان أرباب المتاع غيبا عن المركبه وادعي صاحب المركب أنه طرح بعض المتاع لهوى البحر فهو ضامن لذلك حتى يثبت ما ادعاه"(١).

وقد خالفه إبن القاسم في الرأي حيث يرى أن الناقل يضمن الطعام دون المتاع ، فيلتزم قائد السفينة باثبات حالة الضرورة فقط إذا كانت الحمولة من السلع الغذائية التي يمكن استهلاكها مباشرة دون حاجة للطهي . أما السلع الأخرى فيصدق قائد السفينة ولا يطالب بإثبات حالة الضرورة(٢).

– وإذا ما تم التضحية بجزء من البضاعة لإنقاذ السفينة وباقي حمولتها فمن يتحمل بالخسارة الناتجة عن الرمي ؟

لقد اختلف الفقهاء المسلمين حول القاعدة التي تطبق في مثل هذه الحالة ، إذ يرى إبن بخيم بوجوب توزيع قيمة ما تم إلقائه على كافة الركاب لأن إلقاء الأمتعة جاء لحفظ أرواحهم جميعا(٣).

بينما يرى الإمام مالك بوجوب توزيع المسئولية على أصحاب الأموال والأمتعة ما طرح منها وما لم يطرح كل بنسبة ماله إلي جميع الخسارة ويستبعدون أي مسئولية عن صاحب المركب والنوتيه والركاب

---

(١) أبى القاسم ابن سلمان الغرناطى " كتاب العقد المنظم للحكام – ج ٢ – ص ٧.
(٢) أبى القاسم ابن سلمان – المرجع السابق – ج ٢ – ص ٧.
(٣) أبو محمد بن غانم البغدادى – جميع الضمانات – المطبعة الخيرية بمصر – سنة ١٣٠٨هـ – ص ١٥٢ – إبن يخيم – الأشباه والنظائر – المرجع السابق – ص ١٥٥.

اللذين لم يكن لهم متاع مع المركب . إذ يقول[1] " إذا طرح بعض الحمل للهول شارك أهل المطروح من لم يطرح لهم شيء في متاعهم وكان ما طرح وسلم لجميعهم في نمائه ونقصه . لأنهم صانوا بالمطروح مالهم والعدل عدم اختصاص أحدهم بالمطروح ، إذ ليس أحدهم بأولى من الآخر وهو سبب سلامة جميعهم وسواء طرح الرجل متاعه أو متاع غيره بإذنه أم لا " .

وقد حاول الأستاذ الدكتور / يوسف قاسم التوفيق بين الرأيين السابقين ، بأن حمل الرأي الأول على أنه يتعلق بسفينة لنقل الأشخاص أساسا ومن ثم فإن ضمان الأشياء الملقاة يكون على عدد الرؤوس . أما الرأي الثاني وفقا لرأي أ.د / يوسف قاسم فيفترض أن السفينة هي سفينة شحن تجارية وأن تقليص الحمولة جاء لإنقاذ باقي الشحنة فكان الحكم أن يتحمل الجميع ما طرح في البحر ويستفيد الجميع مما سلم ولم يطرح ويقدر الموجود بثمنه يوم البيع وبذلك يحمل كل تاجر نصيبه من النقص بالنسبة للأشياء المطروحة ويستفيد بما قد يكون هنالك من زيادة في ثمن الأمتعة الباقية لو زاد ثمنها من يوم الشراء[2].

---

(١) شهاب الدين أبو العباس القراشي – أنوار البروق فى أنواء الفروق مطبعة إحياء الكتب العربية – سنة ١٣٤٥هـ – ج ٤ – ص ٩ – ١٠.

(٢) د/ محمد محسوب عبدالمجيد – المرجع السابق – ص ١٣٢.

المبحث الرابع
حالات عدم مسئولية الناقل البحري
في الفقه الإسلامي

لقد أقر الفقهاء المسلمين بعدم مسئولية الناقل البحري عن الفقد والتلف في بعض الحالات هي :-

أولا : الحادث الناتج عن فعل الطبيعة ، إذ قال ابن القاسم ، بأن صاحب السفينة " يضمن الطعام والآدام في قول مالك إذا لم يجئ أمر من السماء ، فإذا جاء أمر من السماء فذهب به لم يضمن والغرق أمر من السماء "[1] أي لا يسأل قائد السفينة عن الفقد والتلف الراجع لأمر السماء .

ثانيا : لا يسأل قائد السفينة عن الأضرار التي تحدث بسبب هيجان البحر أو اختلاف الريح . إذ يقول الشيخ محمد عرفة الدسوقي[2] أنه " لا ضمان على نوتى غرقت سفينته بفعل سائغ أي فعله فيها في سيرها كتحويل الراجع ونشرا لقلع ومشى في ريح أو مه ج إذا كان ذلك معتادا وقوله أو حملها أي توسقها الوثق المعتاد لأمثالها بحيث يقرب الماء من حافتها ، وإذا كان لا ضمان على النوتي إذا غرقت السفينة بفعل سائغ فأولى ما إذا غرقت بغير فعل كهيجان البحر واختلاف الريح مع عجزه عن جرفها لشيء ترجي سلامتها معه.

ثالثا : يعفى قائد السفينة أيضا عن الأضرار التي تحدث نتيجة للحريق ، فقد قال الشيخ نظام " وإن احترقت السفينة من نار أدخلها الملاح

---

(١) سمنون – المرجع السابق – ج ٤ – ص ٢٥.
(٢) الدسوقى – المرجع الساب ق- ج ٤ – ص ٢٧.

لحاجة لم يضمن وإن لم يكن فيها رب المتاع "[1]. وذكر عن شريح أنه كان يضمن الملاح كل شيء إلا الغرق والحرق[2].

رابعاً : يعفى قائد السفينة عن الأضرار التى تحدث نتيجة لهجوم الأعداء . فقد ذكر الأستاذ / على حيدر أنه " إذا لم تتولد الخسارة والضرر من فعل الأجير وصنعه لا يضمن عند الإمام سواء كان التلف ناشئا عن سبب ممكن التحرز منه أو عن سبب غير ممكن التحرر منه كالحريق العظيم او هجوم شرومة من اللصوص وغرق الزورق من الريح والموج[3].

خامساً : يعفي قائد السفينة من المسئولية عن عجز الطريق أي النقص في الحجم والوزن إذ يقول ابن القاسم[4]: كل زيادة أو نقصان يكون من نقصان الكيل وزيادة الكيل فلا يكون على المكري شئ من ذلك ولا شيء له من الزيادة ولا كراء له في الزيادة ولا يحط عنه للنقصان من الكراء شيء " . وإنما يتحمل ذلك الشاحنين .

---

(١) الشيخ نظام – الفتاوى الهندية – المرجع السابق – ص ٥٠٣.

(٢) السرخسى – المبسوط – ج ١٥ – ص ٨١.

(٣) أ. على حيدر – درر الحكام شرح مجلة الأحكام – المجلد الأول – ص ٦٠٧ – الشافعى – المرجع السابق – ج ٦ – ص ٧٥.

(٤) سحنون – المرجع السابق – ج ١١ – ص ١٣٧ – د/ مصطفى رجب – المرجع السابق – ص ١١٣.

خاتمة البحث

من خلال دراستنا لعقد النقل البحرى في القانون الروماني والفقه الإسلامي توصلنا إلي النتائج الآتية :-

أولا : قد تبين لنا من خلال هذا المبحث أن قواعد القانون البحرى الروديني Le droit de Rhodiens وقواعد أوليرون Roles d oleron Les وقنصلية البحر Le consulat de la mer هي التي كانت تنظم الملاحة البحرية فى العصور الوسطى ، وهذه القوانين قد استوحت العديد من قواعد الشريعة الإسلامية التي كانت مطبقة في حوض البحر الأبيض المتوسط خلال الفترة الأولى من العصور الوسطى . ولما كان القانون الروماني قد اعتمد على مجموعة رودس في هذا المجال فإنه بلا شك يكون قد تأثر بما ورد في الشريعة الإسلامية من قواعد تنظم للملاحة البحرية .

ثانيا : عرفت التشريعات القديمة بما فيها القانون الروماني عقد إيجار السفينة وقد فرقت هذه التشريعات بين إيجار السفينة بكاملها وإيجار جزء منها . وفي الحالة الأولي يستأجر الشخص لسفينة تسع لنقل كمية معينة من البضائع مقابل دفع مبلغ من المال على سبيل الأجرة . وفي الحالة الثانية يدفع الشاحن قيمة الأجرة حسب المساحة التي يشغلها من السفينة .

أما فقهاء الشريعة الإسلامية فقد كانوا أكثر تطورا من القانون الروماني . إذ قد فرق فقهاء الشريعة الإسلامية بين عقد إيجار السفينة وعقد النقل بسند شحن والذي لم تعرفه القوانين الحديثة إلا في القرنين الأخريين .

ثالثا : فيما يتعلق بطبيعة عقد النقل تلاحظ لنا أن الفقهاء الرومان قد اختلفوا حول طبيعته إذا اعتبره البعض من قبيل إيجار الأشياء Locatio Rei ، واعتبره البعض الآخر من قبيل إيجار الصنعة Locatio opris ، والبعض الآخر اعتبره من طبيعة مختلطة باعتباره يجمع بين إيجار الأشياء وإيجار الخدمات . وهذا الاختلاف كان يرجع من وجهة نظرهم إلي اختلاف مضمون العقد وما إذا كان يتضمن إيجار السفينة إلي أحد الأشخاص بدون طاقمها أو يقوم بتأجيرها بطاقمها أو ما إذا كان مالك السفينة هو الذي يتولى بنفسه نقل البضاعة والمسافرين إلي المكان المبتغي .

أما في الفقه الإسلامي فقد ثار النزاع حول طبيعة عقد إيجار السفينة ، إذا اعتبره البعض منهم من قبيل الجعالة واعتبره البعض الآخر من قبيل إجارة الأشياء . أما عقد النقل بسند شحن فإنه يعتبر من قبيل عقود المقاولة وذلك بإجماع الفقهاء .

رابعا : وفيما يتعلق بأركان عقد النقل تبين لنا من خلال هذه الدراسة أن هناك توافق بين القانون الروماني والفقه الإسلامي ، إذ أنها تتمثل في الرضا والمحل (الأجرة) .

مع وجود بعض الاختلافات البسيطة بينهما عرضناها في موضعها من البحث .

خامسا : يعتبر عقد النقل البحرى في القانون الروماني والفقه الإسلامي من قبيل عقود حسن النية والتي تلزم الناقل بتنفيذ العقد بكل دقة ، وفي حالة استيفاء العقد كل ما ينبغي من الشروط فعلية تنفيذه على الوجه الذي يتفق مع حسن المعاملة ومقتضيات العدالة سواء كان هذا العقد من قبيل إيجار الأشياء أو إيجار الصنعة .

سادسا : فيما يتعلق بالتزامات الناقل في القانون الروماني والفقه الإسلامي تبين لنا أن هناك توافق بينهما في العديد من هذه الالتزامات كالالتزام باستلام البضاعة ، ورصها وتستيفها والمحافظة عليها ونقلها إلي المكان المبتغى مع وجود اختلافات في التفاصيل عرضناها في ثنايا البحث .

سابعا : فيما يتعلق بالتزامات الشاحن تبين لنا أن القانون الروماني كان يتطلب دفع الأجرة لحظة وصول البضاعة إلي المكان المبتغى . وقد توافق القانون الروماني مع الفقه الإسلامي فيما يتعلق بدفع الأجرة في حالة عقد إيجار السفينة ، إذ يجب كقاعدة عامة دفع الأجرة في ميناء الوصول ولكن إذا كانت هناك عادة تقضي بخلاف ذلك فيمكن للمستأجر دفع الأجرة قبل بدء الرحلة . أما بالنسبة لعقد النقل بسند شحن فقد تطلبه فقهاء المالكية دفع قيمة الأجرة قبل البدء فى المحصلة حيث يقولون بأن دفع الأجرة بعد البدء في الرحلة يؤدي إلى تعليق التزامين متقابلين إلي المستقبل .

ثامنا : في القانون الروماني يسأل قائد السفينة عن عمليات سلب ونهب البضاعة من قبل اللصوص إذا كانت مقاومته لهم تتصف باللين والفتور أو كان بإمكانه تفادي ذلك بشيء من الحكمة والعقل . كما يسأل عن الخسارة التي تحدث نتيجة لعدم يقظة البحارة الذين يعملون في خدمة سفينته . كما يسأل عن النقص الذي يحدث في كمية البضاعة المشحونة بفعل القوارض .

أما فقهاء الشريعة الإسلامية فقدوا اعتبروا هذه الحوادث من قبيل العوريات العامة التي لا يسأل عنها قائد السفينة .

تاسعا : يعتبر التصادم في القانون الروماني من قبيل الحوادث العادية، وبالتالي لم توضع له قواعد خاصة تنظمه ، وإنما كان يخضع لقواعد القانون المدني . إذ قد فرق القانون الروماني بين التصادم القهري والتصادم بخطأ أحد قائدي السفينتين . وفي الحالة الأولي لم يكن يجير القانون الروماني إقامة دعوى المسئولية . وبالتالي فكان على كل سفينة أن تتحمل ما أصابها من أضرار . وفي الحالة الثانية كان لأصحاب السفينة المصدومة الحق في إقامة الدعوى على أصحاب السفينة التي صدمتها وفقا لقانون أكيليا .

أما فقهاء الشريعة الإسلامية فقد أخضعوا النقل البحرى للقواعد التي تطبق على النقل الذي يحدث بواسطة الحيوانات . ومن ثم يخضع تصادم السفن لقواعد المسئولية عن فعل الأشياء باعتبار أن قائد السفينة يعد حارسا لها ، ومن ثم يلتزم بتعويض الأضرار الناتجة عن السفينة حتى وإن لم يخطأ .

عاشرا : وفقا لقواعد القانون الروماني كانت الأشياء الغارقة تملك لأول من يحوزها فالسفينة المتروكة في البحر أو الملقاة على الشاطئ كانت تملك لأول من يحوزها باعتبارها من الأشياء المتروكة . وإذا ما ترك الطاقم السفينة في عرض البحر فيعتبر ذلك تركا لكل حقوق الملكية من جانب الملاك الشرعيين .

أما مؤلفات الفقه الإسلامي فقد خصصت باب لدراسة الإنقاذ تحت عنوان " اللقطة " . ويدخل في تعريف اللقطة الذهب والعروض وما وجد شاطئ البحر من رمي المسلمين للنجاة . فقد أجمع الفقهاء المسلمين على حرمة أخذ الشيء إذا علم الشخص لعدم أمانة نفسه أو بنية الخيانة ، وذلك حتى ولو خيف عليها الضياع . فإذا أخذ المنقذ الشيء التزم بتعريفه والمحافظة عليه حتى يظهر صاحبه .

حادي عشر : فيما يتعلق بمسئولية الناقل عن أفعال الربان تبين لنا مسئولية الناقل عن أفعال الربان في نفس النطاق الذي يسأل فيه مالك المتجر عن أفعال الشخص الذي يوكله في إدارته وذلك في القانون الروماني .

أما في الفقه الإسلامي فقد تبين لنا عدم مسئولية الناقل عن أخطاء الربان . إذ يقوم الشاحنين بتسليم بضائعهم لقائد السفينة ويتسلموها منه في ميناء الوصول . ففي حالة الفقد والتلف مثلا يجب على الشاحنين مقاضاة قائد السفينة لأنهم لا يعرفون صاحب السفينة وبالتالي لا يمكنهم مطالبته بشيء . إذ يعتبر الفقهاء المسلمين قائد السفينة بمثابة التاجر الذي يؤدي الوظائف الفنية والتجارية اللازمة لاستغلال السفينة بكل استقلال سواء كان شريكا مضاربا بعقد مضاربة أو مستأجر السفينة الذي يستغلها لحسابه .

ثاني عشر : لا يسأل قائد السفينة وفقا لقواعد الفقه الإسلامي عن الفقد والتلف الذي ينتج عن حادث لا يمكن توقعه مثل فعل السماء أو هيجان البحر أو اختلاف الريح إذا كان عجز عن مقاومتها باعتبار أن هذه الأفعال

من قبيل القوة القاهرة . كما لا يسأل عن عجز الطريق أي النقص في الحجم والوزن. والحال كذلك في القانون الروماني شريطة أن لا تكون هذه الحوادث قد حدثت نتيجة لخطأ من الربان أو عدم مراعاة الإرشادات البحرية كما لو دخل نهرا بدون أن يكون لديه مرشد على ظهر السفينة مما أدى إلي هلاك البضاعة أو تلفها فإنه يكون مسئولا حيث كان بوسعه تلافي وقوع هذا الحادث .

قائمة المراجع

أولاً : باللغة العربية :

كتب القانون والفقه المعاصر :

- د/ أحمد زكي عويس " عقد نقل المسافرين بحرا وأمتعتهم " – دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون البحرى – رسالة ماجستير في الفقه المقارن – سنة ١٩٩٩.

- د/ أحمد أبو الفتح – المعاملات الشريعة الإسلامية – دار النهضة العربية – سنة ١٩٢٤

- د/ حسن الشاذلي – " الجنايات في الفقه الإسلامي " – الطبعة الرابعة – سنة١٩٧١

- د/ شفيق شحاته – نظرية الالتزامات في القانون الروماني – مكتبة سيد عبد الله وهبه – سنة ١٩٦٣

- د/ طه عوض غازي – " النيابة التعاقدية في القانون الروماني والشريعة الإسلامية " – رسالة دكتوراه – حقوق عين شمس – سنة ١٩٩١

- د/عاطف محمد الفقي – النقل البحري للبضائع في ظل قانون التجارة رقم ٨ لسنة ١٩٩٠واتفاقية الأمم المتحدة لنقل البضائع بالبحر لعام ١٩٧٨ – دار النهضة العربية – سنة ٢٠٠١

قانون التجارة البحرية – مطبعة دار المعارف – ٢٠٠٧

- د/عبد القادر عودة - " التشريع الجنائي الإسلامي " - طبعة نادي القضاة - سنة ١٩٨٤

- عبد الرحمن الجزيري - الفقه على للمذاهب الأربعة - دار الحديث - القاهرة - بدون تاريخ

- عبد العزيز باشا فهمي - مدونة جستنيان - عالم الكتب - بيروت - بدون تاريخ

- د/ عمر ممدوح مصطفى _ القانون الروماني - دار المعارف - سنة ١٩٦٥

- د/ على البارودي - مبادئ القانون البحري - الدار الجامعية - سنة ١٩٨٨

- على الخفيف - الضمانات في الفقه لإسلامي - المطبعة الفنية الحديثة - سنة ١٩٧١

- الشيخ /على قراعه - دروس في المعاملات الشرعية - طبعة سنة ١٩٥١

- د/على جمال الدين عوض - القانون البحري - طبعة نادي القضاة - سنة ١٩٨٧

- د/ محمد سلام مدكور - المدخل للفقه الإسلامي - دار النهضة العربية - بدون تاريخ

- د/ محمد محسوب عبد المجيد - المسئولية المدنية في حالة الضرورة بين القانون الروماني والفقه الإسلامي - دار النهضة العربية - سنة ٢٠٠١ .

- د/ محمد يوسف موسى – الأموال ونظرية العقد فى الفقه الإسلامى

تاريخ الفقه الإسلامي- دار المعرفة – مطبوعات معهد الدراسات العربية العالمية – جامعة الدول العربية – بدون تاريخ.

- د / محمود سلام زناتى – نظم القانون الرومانى – دار النهضة العربية – سنة ١٩٦٦.

- د/ مصطفى محمد رجب – القانون البحرى الإسلامي – المكتب العربي الحديث – سنة ١٩٩٠.

- وهبه الزحيلي نظرية الضمانات أو أحكام المسئولية المدنية والجنائية في الفقه الإسلامي – دار الفكر – ط١ – سنة ١٩٧٠ .

كتب الفقه الإسلامي(تراث) :

- البغدادي (أبو محمد بن غانم) : مجمع الضمانات – المطبعة الخيرية بمصر – سنة ١٣٠٨هـ .

- ابن رشد (أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد) : بداية المجتهد ونهاية المقتصد – القاهرة – مكتبة الكليات الأزهرية سنة ١٩٨٩ .

- ابن قدامه (عبد الرحمن بن محمد بن أحمد) – المغني على مختصر الخرقي – تحقيق فضيلة الدكتور / طه محمد الزيني – مكتبة القاهرة – طبعة سنة ١٩٣٨ .

- ابن فرحون : " تبصرة الحكام " – المطبعة العربية بمصر – سنة ١٣٠٢ هـ .

- ابن القيم – " أعلام الموقعين عن رب العالمين " –مكتبة الإيمان بالمنصورة – طبعة سنة ١٩٩٩ .
- ابن حزم – المحلي – دار الفكر – سنة ١٩٨٣ .
- ابن نجيم – الأشباه والنظائر – دار الكتب العلمية – بيروت عالم الكتب _ سنة ١٩٩٣ .
- البهوتي : شرح منتهى الإرادات – بيروت عالم الكتب – سنة ١٩٩٣ .
- التاودي : حلى المعاصم – مطبوع رفق البهجة في شرح التحفة للتسولي – دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع – سنة ١٣٧٠ هـ / سنة ١٩١٥م .
- التسولي : البهجة في شرح التحفة – دار الفكر – سنة ١٩٥١ .
- الحموي – غمز عيون البصائر شرح الأشباه والنظائر – مطبوع رفق الأشباه والنظائر لابن نجيم – طبعة سنة ١٢٩٠هـ .
- الدردير : الشرح الكبير على مختصر خليل _ دار ## بيروت – سنة ١٩٨٩ .
- الدسوقي – حاشية الدسوقي على الشرح الكبير – دار إحياء الكتب العربية – ط سنة ١٣٧٣هـ .
- الزيلعي : تبين الحقائق شرح كنز الدقائق – ط سنة ١٣١٤هـ .
- الشافعي : الأم – دار الكتب العلمية – بيروت – لبنان – بدون تاريخ .

- الشيخ نظام : الفتاوى الهندية في مذهب الإمام الأعظم أبو حنيفة النعمان – دار إحياء التراث العربي – ط سنة ١٩٨٩ .
- القرافي : أنوار البروق في أنوار الفروق – المشهور بالفروق – مطبعة إحياء الكتب العربية – ط سنة ١٣٤٥هـ .
- الكاساني : – بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع – طبعة سنة ١٩١٠ .
- سحنون – المدونة الكبرى – دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع – بدون تاريخ
- عز الدين عبد السلام – قواعد الأحكام في مصالح الأنام – طبعة مؤسسة الربان _ بيروت سنة ١٩٩٠ .
- عليش (الشيخ محمد عليش) منح الجليل شرح مختصر سيدي خليل – دار الفكر – طبعة سنة ١٩٨٤ .
- على حيدر – دور الحكام في شرح مجلة الأحكام – دار الكتب العلمية – بيروت – بدون تاريخ .
- قليوبي وعميره – حاشية قليوبي وعميره – دار إحياء الكتب العربية – بدون تاريخ .

ثانياً : باللغة الفرنسية :

- ACCARIAS : " Precis de droit romain " paris . 1879.
- BARRERE (J) : " Des obligations de l armateur – Du capitain en droit romain "
- " les institutions juridique des romain – l ancien droit " – paris – 1891 .
- DALLOZ : " preperatoire methodique de legislation de doctrine et de jurisprudence et supplement au reperatoire " Droit maritime .
- DE SEZE : " Responsabilite des preperatoire de Navries " – paris – 1883 .
- DENISSE (L) : " Du contrat de transport par mer " These . paris - 1891.
- DURUY (M) " Histoire des romain " paris . Hachette . 1879 .
- GASTON (M) " Elements de droit romain" paris . 1889 .
- GIRARD(P.F) " Manuel elementaire de droit romain" paris . 1929 .
- GAMDEMET (J) : " Droit prive romain " Montchrestiem . 1998 .
- GAURIER (D) " Le droit maritims romain " . presses universtaires de RENNES . 2004 .
- HUVELIN (p) : " Etudes d hidtoire du droit commercial romain " . paris sirey . 1929 .
- IHERING " Esprit du droit romain " trad . Meulancere . paris . 1877.

- LABBE (M) : " Difficultes relatives a la prete de la chose due " . paris .
- LYON-CAEN et RENAULT " Traite de droit commercial " . paris 1889 .
- MAYNZ (M) " Cours de droit romain " . paris .
- M.D.E " Responsabilite des propritaires de navries " paris . 1883 .
- MENAGER (L.R) " Naulum et receptum et , rem salvam fore ".contribution a l etude de la responsabilite contractuelle dans les transports Maritimes en droit romain " R.H.D.1960 .
- Montesquieu " Esprit des lois " . edition . Garnier .
- PARDESSUS " collection des lois maritimes anterieures au 18 ## siecle " paris . 1828 .
- ROUGE (J) " organisation du commerce maritime en mediterrannee sous l Empire romain " . paris . 1966 .
- WINIGER (B) " La responsabilite aquilienne romain " .Bale et Francfort sur –le – main – 1997 .

الفهرس

عقد النقل البحري

دراسة مقارنة بين القانون الروماني والفقه الإسلامي

الموضـــوع	الصفحة
مقدمة	١٤٥
الباب الأول	١٥١
تكوين العقد في القانون الروماني والفقه الإسلامي	
الفصل الأول : تكوين العقد في القانون الروماني	١٥٣
المبحث الأول : تعريف العقد وتحديد طبيعته	١٥٤
المبحث الثاني : أركان العقد	١٦٤
الفصل الثاني : تكوين العقد في الفقه الإسلامي	١٧١
المبحث الأول : عقد إيجار السفينة	١٧٢
المبحث الثاني : عقد النقل بسند شحن	١٨٢
الباب الثاني	١٨٥
الالتزامات الناتجة عن العقد	
في القانون الروماني والفقه الإسلامي	
الفصل الأول : الالتزامات الناتجة عن العقد في القانون الروماني	١٨٦
المبحث الأول : التزامات الناقل	١٨٧
المطلب الأول : الالتزامات الناتجة عن العقد .	١٨٨
المطلب الثانى : الالتزامات التى تفرضها القوانين	٢٠١
المبحث الثاني : التزامات الشاحن	٢٠٨
المطلب الأول : التزام الشاحن بتقديم البضاعة وإستلامها فى المواعيد المحددة.	٢٠٩

المطلب الثانى : التزام الشاحن بدفع الأجرة .	٢١١
المبحث الثالث : طرق اقتضاء الناقل للأجرة .	٢٣٠
المطلب الأول : الحق فى حبس البضاعة .	٢٣١
المطلب الثانى : حق الامتياز على البضاعة .	٢٣٤
الفصل الثاني : الالتزامات الناتجة عن العقد في الفقه الإسلامي	٢٣٦
المبحث الأول: الالتزامات الناتجة عن عقد إيجار السفينة	٢٣٧
المطلب الأول : التزامات المؤجر .	٢٣٨
المطلب الثانى : التزامات المستأجر .	٢٤١
المبحث الثاني:الالتزامات الناتجة عن عقد النقل بسند شحن	٢٤٤
المطلب الأول : التزامات الناقل .	٢٤٥
المطلب الثانى : التزامات الشاحن .	٢٤٨
المبحث الثالث : طرق اقتضاء الناقل للأجرة	٢٥٠
المطلب الأول : حق الناقل فى حبس البضاعة .	٢٥١
المطلب الثانى : حق الامتياز للناقل على البضاعة	٢٥٣
الباب الثالث	٢٥٥
مسئولية الناقل	
في القانون الروماني والفقه الإسلامي	
الفصل الأول : مسئولية الناقل في القانون الروماني	٢٥٦
المبحث الأول : مسئولية الناقل عن أفعال الربان	٢٥٧
المبحث الثاني :مسئولية الناقل عن أفعال البحارة والمسافرين	٢٦٥

المبحث الثالث : مسئولية الناقل في حالة التصادم ورمي البضاعة	٢٦٨
المبحث الرابع : دعوى المسئولية (دعوى التجارة البحرية)	٢٨٤
الفصل الثاني : مسئولية الناقل في الفقه لإسلامي	٢٩٢
المبحث الأول : طبيعة المسئولية في الفقه لإسلامي	٢٩٣
المبحث الثاني : مسئولية الناقل عن أفعال الربان	٢٩٦
المبحث الثالث : مسئولية الناقل في حالة التصادم ورمي البضاعة	٢٩٨
المطلب الأول : مسؤلية الناقل البحرى فى حالة التصادم	٢٩٩
المطلب الثانى : مسؤلية الناقل البحرى فى حالة رمى البضاعة	٣٠٣
المبحث الرابع : حالات عدم مسئولية الناقل البحرى في الفقه الإسلامى	٣٠٧
خاتمة البحث	٣٠٩
قائمة المراجع	٣١٥
الفهرس	٣٢٣